Die
Haftpflicht für Gebäudeeinsturz
im Rechtsleben der Vergangenheit und Gegenwart.

Inaugural-Dissertation

der Hohen Juristischen Fakultät

der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

ACAD. LAND. BAU BIBL.

vorgelegt von

Karl Hagedorn
Referendar in Hamburg.

Approbiert am 28. Oktober 1909.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1910.

Referent: Universitäts-Professor Dr. Binder

Herrn Landgerichtsrat Otto Wolff
in Göttingen

in dankbarer Gesinnung zugeeignet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1

Erstes Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung der Haftpflicht für Gebäudeeinsturz.

I. Die Grundsätze des römischen Rechts 2
II. Die Bestimmungen neuerer Gesetzgebungen 8

Zweites Kapitel.

Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

I. Die grundsätzliche Regelung der Materie 16
II. Das Anwendungsgebiet im einzelnen 19
III. Die Voraussetzungen des Ersatzanspruchs 23
IV. Die Lehre vom Eigenbesitz und die Person des Ersatzpflichtigen 27
V. Die Gründe für den Wegfall der Haftung 42
VI. Der Inhalt und Umfang des Ersatzanspruchs 47

Schluß 52

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543502_0010

Literaturverzeichnis.

Achilles, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 25.

Auerbach, Merkmale und Bedeutung des Eigenbesitzes. In den Rostocker Studien Bd. 3 Heft 3.

Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. 2. Aufl.

Bolze, Die Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 7.

Burckhard, Die cautio damni infecti.

Codex Maximilianeus Bavaricus civilis. Ausg. von Völter 1759.

Das Recht. Jahrg. 1903, 1904, 1905.

Delius, Über die Haftung für den Einsturz von Gebäuden und anderen Werken. Göttinger Diss. 1900.

Denkschrift zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Bd. 2 u. 3. 3. Aufl.

Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reichs. Bd. 1. 5. Aufl.

Dittenberger, Der Schutz des Kindes gegen die Folgen eigener Handlungen.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1 u. 2. 9. Aufl.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 52, 59, 60.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Bd. 10.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Erste Lesung. Amtliche Ausgabe.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. 8. 1896. 6. Aufl.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. Bd. 1. 7. Aufl.

Gierke, Die Bedeutung der Gewere im deutschen Sachenrecht. In Fischers Abhandlungen Bd. 1 Heft 4.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 50.

Hanseatische Gerichtszeitung. Bd. 25. Beiblatt.

Hesse, Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn. 2. Aufl.

Huber, Die Bedeutung der Gewere im deutschen Sachenrecht.

Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Bd. 6, 29, 38.

Juristische Wochenschrift. 1904, 1905.
Kuhlenbeck, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Laue, Haftung für Hauseinsturz. Erlanger Diss. 1899.
v. Liszt, Die Deliktsobligationen im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs.
Loersch, Der Code civil, französisch und deutsch.
Lübeckisches Stadtrecht. Ausg. von 1728.
Manigk, Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte.
Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Bd. 2 u. 3 (amtlich).
Mugdan-Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte. Bd. 3, 4, 5, 9 u. 12.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl.
Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Bd. 2 u. 3. 3. Aufl.
Schoemann, Handbuch des Zivilrechts. Bd. 1.
Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, bearbeitet von Achilles, Gebhard, Spahn. Bd. 2 u. 3.
Schollmeyer, Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im Bürgerlichen Gesetzbuch. 2. Aufl.
Seufferts Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 9, 12, 21, 33, 57.
Siebenhaar, Kommentar zu dem Bürgerlichen Gesetzbuche für das Königreich Sachsen. 2. Aufl.
v. Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 2 und 3. 2. bezw. 3./4. Aufl.
Striethorst, Archiv für Rechtsfälle. Bd. 60.
Tjaben, Die Rechtsmittel des Eigentümers eines Hauses bei drohendem Einsturz des Nachbarhauses. Erlanger Diss. 1892.
v. Weinrich, Die Haftpflicht wegen Körperverletzung.
Weyl, System der Verschuldensbegriffe.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 9. Aufl.
Zachariä v. Lingenthal, Handbuch des französischen Zivilrechts. Bd. 2. 7. Aufl.
Zusammenstellung der gutachtlichen Äußerungen zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1 u. 2.

Einleitung.

In der Lehre vom Schadensersatz hat das Problem der Haftung für Gebäudeeinsturz seit den Tagen der römischen Republik eine Sonderstellung eingenommen. Rechtssätze, die der Prätor dereinst iuris civilis supplendi gratia in das Edikt aufgenommen hatte, sind von den Gesetzgebern der nachfolgenden Kulturepochen mannigfach umgestaltet und erweitert; andere, den Verhältnissen der Neuzeit entstammende Rechtsgedanken sind hinzugetreten und haben die allmähliche Bildung mehrerer untereinander abweichender Haftpflichtsysteme veranlaßt.

Für das Gebiet des Deutschen Reiches ist die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz erst durch den Erlaß des Bürgerlichen Gesetzbuchs einheitlich geregelt. Die einschlägigen Bestimmungen sind, von einem Vorbehalt der Landesgesetzgebung (EG. z. BGB. Art. 106) und der Präventivmaßregel des § 908 BGB. abgesehen, in den §§ 836 bis 838 BGB. enthalten.

Aufgabe dieser Abhandlung wird es sein, zunächst die Haftung für Gebäudeeinsturz in ihrer geschichtlichen Entwicklung zu verfolgen und alsdann die in den §§ 836 bis 838 BGB. enthaltenen Rechtssätze einer eingehenden Betrachtung zu unterziehen.

Erstes Kapitel.

Die geschichtliche Entwicklung der Haftung für Gebäudeeinsturz.

I. Die Grundsätze des römischen Rechts.

Dem römischen ius civile ist eine lex specialis, welche dem Grundeigentümer im Interesse der Verkehrssicherheit unter gewissen Voraussetzungen die Haftung für Gebäudeeinsturz auferlegt, unbekannt. Eine derartige Bestimmung wäre auch mit den allgemeinen Haftungsgrundsätzen ganz unvereinbar gewesen. Nach römischem Rechte stellt das Eigentum das seinem Inhalt nach unbeschränkte Recht der Herrschaft über eine Sache dar;[1]) jeder Eigentümer kann innerhalb der Grenzen seines Grundstücks tun und lassen, was ihm beliebt, und ist, von Immissionen abgesehen, jeder Rücksichtnahme auf die Interessen der Nachbarn überhoben.[2]) Qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam. Als Konsequenz dieser Lehre ergibt sich der Satz, daß niemand im Interesse der Allgemeinheit zu einer positiven schadenverhütenden Tätigkeit verpflichtet ist, und daß eine Verantwortlichkeit für den durch leblose Sachen angerichteten Schaden nicht besteht. Ein Anspruch auf Ersatz eines solchen Schadens ist vielmehr nur dann begründet, wenn eine positive schuldhafte Handlung nach Maßgabe der lex Aquilia die Ursache der Beschädigung ist. Stürzt also ein Haus infolge mangelhafter Unterhaltung seiner Baulich-

---

[1]) Sohm, Institutionen S. 306.

[2]) Hesse, Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn S. 10ff.

keiten ein und fügt dem Nachbarn (oder einem Dritten) durch seinen Sturz einen Schaden zu, so ist in diesem Tatbestande nach römischem Rechte eine widerrechtliche Handlungsweise des Eigentümers und eine absolute Rechtsverletzung, die ipso iure ein Klagrecht gewährt, nicht zu erblicken.[1]) Der Kläger hat vielmehr im Schadensersatzprozesse nachzuweisen, daß eine positive Handlung, ein facere des Eigentümers den Einsturz herbeigeführt hat. Die Schwierigkeit eines solchen Beweises liegt auf der Hand. Entfällt aber die Haftung des Hauseigentümers auf Grund der lex Aquilia, so bleibt dem Geschädigten nur ein Retentionsrecht an den in seinen Besitz gelangten Gebäudetrümmern. Mit diesem Retentionsrecht ist dem Nachbarn indessen wenig gedient, da der Wert der Trümmer zu dem angerichteten Schaden meistens in keinem Verhältnis stehen wird. Zudem kann der bisherige Eigentümer sich durch Dereliktion der Gebäudeteile allen Weiterungen entziehen und alsdann nach Ansicht der meisten römischen Rechtsgelehrten nicht einmal zur Wegräumung und Abholung der Trümmer gezwungen werden.[2])

Es leuchtet ein, daß derartige Konsequenzen eines Rechtsgedankens dem Interesse der Nachbarn und Gemeinden widerstreiten, und so entschließt sich der römische Prätor, den Anforderungen des natürlichen Billigkeitsgefühls Rechnung zu tragen. Dies geschieht auf dem Gebiete des Nachbarrechts durch die Einführung einer Präventivmaßregel, der cautio damni infecti. Wer sich durch eine baufällige Anlage seines Nachbarn bedroht sieht,

---

[1]) l. 6, l. 44 pr. D. de damno inf. 39, 2; Burckhard, Die cautio damni infecti S. 3ff.

[2]) l. 6, l. 7 D. de damno inf. 39, 2; and. A. Burckhard, Die cautio damni infecti S. 7ff., 23ff., welcher dem Verletzten eine actio negatoria, eine Klage auf tollere der Trümmer zubilligt. Dieser Klage soll sich der Gegner bloß durch Dereliktion des ganzen Hauses entziehen können.

kann von diesem wegen des in Zukunft zu befürchtenden Schadens die Leistung eines gerichtlichen Kautionsversprechens verlangen. Die Haftung auf Grund dieses Kautionsversprechens tritt also nur ein, wenn der Bedrohte seinerseits vor Eintritt des schädigenden Ereignisses die nötigen Schritte getan hat. Indessen werden Ausnahmen von diesem Erfordernis zugelassen für den Fall, daß der Gegner die Leistung der gerichtlich erkannten cautio verzögert hat, oder wenn den Geschädigten wegen Kürze der Zeit, Abwesenheit in Staatsgeschäften oder aus anderen triftigen Gründen der Vorwurf der Nachlässigkeit nicht treffen kann.[1])

Was nun die Voraussetzungen der Kautionsverpflichtung und zugleich der Haftung auf Grund der geleisteten Kaution anbetrifft, so muß es sich zunächst um ein vitium aedium loci operisve handeln. Vitium in seiner Abstammung von vitiare (verletzen, verderben) bedeutet nach Hesse[2]) „sowohl die Ursache als auch die Tatsache einer Verschlechterung, also nicht nur die Beschaffenheit einer Sache, worin die Ursache einer Wertverringerung, Unbrauchbarkeit oder sogar Schädlichkeit derselben liegt, sondern auch den Schaden selber". Unter aedes wird man nicht nur Wohnhäuser, sondern Gebäude im weitesten Sinne des Wortes zu verstehen haben; locus bedeutet ganz allgemein den Grund und Boden, während das Wort opus jedes fertige Werk, aber auch jede menschliche Tätigkeit bezeichnet, welche an oder auf einem Grundstück vorgenommen wird. Mittels der cautio wird also auch dann gehaftet, wenn jemand nicht infolge der fehlerhaften Beschaffenheit eines Gebäudes oder sonstigen Bauwerks, sondern auch infolge einer an oder auf einem Grundstücke vorgenommenen Tätigkeit Schaden erleidet.[3])

[1]) l. 7, l. 8, l. 9 D. de damno inf. 39, 2.

[2]) Hesse, Rechtsverhältnisse S. 42; Burckhard, Die cautio damni infecti S. 37ff., 112ff.

[3]) Seufferts Arch. Bd. 31 S. 334; Hesse S. 50; Burckhard a. a. O. S. 138, 143, 163.

Charakteristisch für das Institut der cautio damni infecti ist, daß die Frage des Verschuldens vollkommen unberührt bleibt.

Die Haftung auf Grund der geleisteten cautio erfolgt absolut, sobald das den Nachbarn schädigende Ereignis seine verderbliche Wirkung geäußert hat.

Ein Wegfall der Haftpflicht tritt nur ein, wenn Naturgewalten, wie Erdbeben oder Überschwemmungen oder sonstige unabwendbare Zufälle (casus fortuiti), den Einsturz unmittelbar herbeigeführt haben. Zu diesen Fällen der vis maior rechnen Labeo und Ulpian[1]) als Haftungsausschließungsgrund auch das vitium loci naturale, die sandige oder sumpfige Bodenbeschaffenheit. Hesse erklärt diese vereinzelt vorgebrachte Ansicht dahin, daß dem Grundstückseigentümer außerordentliche Vorrichtungen und kostspielige Anlagen zur Abstellung des natürlichen Zustandes eines Grundstücks nicht zugemutet werden könnten, und daß daher der Nachbar den daraus entstehenden Schaden als casus zu tragen habe. Auf alle Fälle wird aber die Haftpflicht des Grundeigentümers durch die Einführung des vitium loci naturale stark eingeschränkt.

Eine weitere Voraussetzung der Kautionsleistung ist, wie oben erwähnt, das Nachbarverhältnis (vicinitas). Kautionsberechtigt ist in erster Linie der Eigentümer des gefährdeten Grundstücks;[2]) zu ihm gesellen sich alsdann noch einige andere in betreff des Grundstücks interessierte Personen: der Superfiziar, Emphyteuta, Usufruktuar, Pfandgläubiger, Inhaber einer Prädialservitut und nach Hesse und Burckhard[3]) auch der bonae fidei possessor. Kautionspflichtig

---

[1]) l. 24, 3 D. de damno inf. 39, 2; Hesse, Rechtsverhältnisse S. 26, 27; Burckhard, Die cautio damni infecti S. 144.

[2]) Burckhard ebenda S. 275.

[3]) vgl. Hesse S. 55ff.; mit anderer Begründung auch Burckhard S. 316ff.

ist gleichfalls in erster Linie der Eigentümer des schadendrohenden Grundstücks. Handelt es sich aber um ein vitium operis, d. h. um ein erst zu errichtendes Werk oder um eine in Angriff zu nehmende Tätigkeit, so soll der Unternehmer an Stelle des Eigentümers zur Kautionsleistung verpflichtet sein.[1]) Außer den Genannten können unter gewissen Voraussetzungen auch andere dinglich Berechtigte zur Haftung herangezogen werden.

Die Leistung der Kaution selbst in der Form eines bloßen Versprechens (nuda repromissio) oder einer Bürgschaftsstellung (satisdatio) erreicht der Prätor auf dem Wege des indirekten Zwanges. Nach dem Grundsatz „cavere aut carere" muß der Eigentümer des schadendrohenden Grundstücks entweder dem Richterspruch Folge leisten oder auf seine Eigentumsrechte zugunsten des Klägers verzichten. In letzterem Falle erläßt der Prätor die missiones ex primo und ex secundo, d. h. er weist den Kläger in das Grundstück des Beklagten zur Vornahme der Reparatur bezw. zum Erwerb des Eigentums ein. — Eine nähere Darlegung der an die missiones anknüpfenden Rechtsfolgen würde indessen eine Abschweifung vom Thema bedeuten und auch sachlich nur geringes Interesse bieten, da das römische Immissionsverfahren nach der herrschenden Meinung in Deutschland niemals Eingang gefunden hat, sondern durch andere prozeßrechtliche Maßregeln ersetzt ist.[2])

Im übrigen hat der römische Kautionsgedanke, obwohl er lediglich die Rechtsbeziehungen zwischen Grundstücksnachbarn betrifft und als allgemeine Haftpflichtnorm nicht in Betracht kommt, im Gebiete des gemeinen Rechts eine große Rolle gespielt. Zahlreiche Partikularrechte,[3]) so

---

[1]) vgl. Hesse S. 69ff., 72ff.

[2]) Tjaben S. 10ff.; Hesse S. 150; and. A. Burckhard S. 642ff.

[3]) Abgedr. bei Hesse S. 149ff.

z. B. die Glosse zum sächsischen Weichbild (Art. 124), das Stadtrecht des Königreichs Böheimb (Kap. 51), das Hohenlohesche Landrecht (Teil 3 Titel 22 § 6) und in späterer Zeit der Codex Maximilianeus (Teil 4 Kap. 16 § 10), führen die cautio als geltendes Recht an; und das revidierte Statut des Lübischen Rechts bestimmt im 4. Teil (Titel 3 Art. 5) ausdrücklich:

> Da jemand hätte alte Gebäude, oder etwas anders, davon man sich fallens und schadens zu vermuthen, und der Besitzer derwegen vermahnet, dasselbige zu verändern und bessern: Würde er die Verbesserung nicht thun und darüber einfallen, oder sonsten Schaden entstehen, den soll er gäntzlich zu erstatten und abzutragen schüldig seyn: Würde er aber nicht verwarnet, so darff er zu den Schaden nicht antworten.

Voraussetzung des Schadensersatzanspruches ist demnach auch im Lübischen Recht eine vorgängige Verwarnung des Besitzers. Das deutschrechliche Prinzip der Erfolghaftung, demzufolge jeder widerrechtlich zugefügte Schaden von dem Täter zu ersetzen ist, selbst wenn er durch zufällige Umstände Folge der Tat geworden, hat sich gegenüber dem siegreich vordringenden römischen Recht nicht zu behaupten vermocht. — Inwieweit jedoch der Kautionsgedanke bis in das 19. Jahrhundert hinein praktische Geltung behalten habe, darüber gehen die Ansichten auseinander.

Nach der Ansicht von Burckhard[1]) hat das Institut der cautio damni infecti samt den missiones in possessionem gemeinrechtlich praktische Geltung bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs behalten und ist nur in bezug auf einzelne Punkte abgeändert worden. Als antiquiert gelten auch Burckhard die rein prozessualen Vorschriften des römischen Rechts, die Vorschriften über das Verfahren beim Gesuch um Leistung der Kaution und die Bestim-

[1]) Burckhard S. 662.

mungen über die Behörde, bei der dasselbe anzubringen und zu verhandeln ist.

Der Antrag wird vielmehr „in der Form einer gewöhnlichen Klage vor dem ordentlichen Gericht erhoben und in gewöhnlicher Weise, im ordentlichen oder summarischen Prozeß, verhandelt. Das Urteil spricht, wenn der Anspruch als rechtlich begründet befunden wird und vom Kläger das iuramentum calumniae geschworen ist, die Verpflichtung des Beklagten zur Leistung der geforderten Kaution aus, und es erfolgt, wenn weder der Beklagte noch ein anderer für ihn den Ersatz des künftigen Schadens verspricht, die Besitzeinweisung des Klägers".

Neben Burckhard sprechen sich andere namhafte Autoritäten, wie Reinhard[1]) und Hesse,[2]) in ihren Schriften für die Anwendbarkeit der cautio damni infecti aus, jedoch mit der Einschränkung, daß bei beharrlicher Weigerung des Beklagten, eine Kaution zu leisten, die Kaution als geleistet zu fingieren sei. In praxi sei eine Besitzeinweisung des Klägers gänzlich außer Gebrauch gekommen.

Die Bestimmungen neuerer Gesetze.

Große Rechtsgebiete Deutschlands haben indessen schon lange Zeit vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches mit den römischrechtlichen Grundsätzen gebrochen und die Haftung für Gebäudeeinsturz anderweitig geregelt. Begünstigt wird diese Emanzipation vom römischen Recht einmal durch die Lehre vom Naturrecht, zum andern durch den Gedanken des Polizeistaats und die damit zusammenhängende Erstarkung der Fürstengewalt. Den Vertretern der naturrechtlichen Schule, die ihr Rechtssystem lediglich auf der Vernunft und der Natur der Sachen aufbauen, er-

[1] Arch. f. ziv. Prax. Bd. 30 S. 246.
[2]) Hesse S. 148ff.

scheint die cautio damni infecti als gehaltlose römisch-rechtliche Formalität, deren Weitläufigkeit im modernen Rechtsleben wo nicht schädlich, so doch überflüssig ist. Neue Lösungen des Problems auf allgemeiner rechtsphilosophischer Grundlage werden versucht. „Die Philosophie des Rechts", meint Schoemann,[1]) „macht den Bürger unbedingt zur Entschädigung verhaftet, wenn er oder sein Eigentum die unmittelbare Ursache der Beschädigung seines Mitbürgers sind. Soll der Verletzte unentschädigt bleiben, so erhält das Nichtrecht ein Übergewicht gegen das Recht des Eigentums; dem Bürger wird stillschweigend die Befugnis erteilt, durch unrechtliche Tätigkeit seiner Person und seiner Sachen den Ruin seines leidenden Mitbürgers zu stiften."

Diese auf Modernisierung des bestehenden Rechts abzielenden Bestrebungen der Juristen finden kräftige Unterstützung von seiten der Fürsten, die ihre tatsächlichen Machtbefugnisse gesetzlich konsolidiert sehen möchten. Umfangreiche Kodifikationen, wie der Codex Maximilianeus und das Allgemeine Landrecht, sorgen dafür, daß das gemeine wie das statutarische Recht aus „seiner fast unübersehlichen Weitschichtigkeit und höchst beschwerlichen Unordnung" [2]) in ein System gebracht und naturrechtlichen Einflüssen zugänglich gemacht wird. Was durch die neuen Staatsideen überholt erscheint, wird in den Kodifikationen abgeändert oder unter neue staatsrechtliche Gesichtspunkte gebracht. Auch das Institut der cautio damni infecti mit seiner in den immissiones „gesetzlich organisierten Selbsthilfe" [3]) muß sich eine Umwandlung gefallen lassen. Baupolizeiliche Interessen an Stelle der nachbarrechtlichen sollen künftig ausschlaggebend sein. Die Instandhaltung

---

[1]) Schoemann, Handb. des Zivilrechts Bd. 1 S. 186 ff.
[2]) Praefatio C. M. B. C.
[3]) Hesse S. 152.

der Gebäude erscheint fortan als eine im öffentlichen Interesse gebotene Rechtspflicht, die durch öffentlichrechtliche Mittel erzwungen wird. Ist aber trotz aller baupolizeilichen Präventivmaßregeln ein Schaden entstanden, so bestimmt sich der Ersatz dieses Schadens nach allgemeinen Haftungsgrundsätzen. Ein interessantes Beispiel für diese Rechtsanschauung bietet zunächst der Codex Maximilianeus[1]:

„Man kann begehren, daß der Eigentümer die Baufälligkeit wende oder für allen daraus folgenden Schaden hinlänglich Caution leiste. Wenn der Disfalls vorgegangene Obrigkeitliche Auftrag nicht befolgt wird, so laßt man die Baufälligkeit soweit als zu Verhütung des dem Nachbarn besorglichen Schadens nach unpartheyischem Gutachten Bauverständiger Leuten erforderlich ist, von Amtswegen wenden und die nöthige Kösten von den Innhabern des baufälligen Hauses executive einbringen, oder sofern er nicht im Stand ist, das Haus quanti plurimi verkaufen und die nöthige Reparation durch den Käufer verfügen".

Für bereits entstandenen Schaden dagegen, welcher einem Anderen an Hab und Gut widerrechtlich zugefügt ist, kann Ersatz nach natürlichem und römischem Recht verlangt werden, ohne Rücksicht darauf, daß „das letzte durch die sogenannte Legem Aquiliam von dem ersten in vielen Stücken diesfalls abweicht und allerhand unnöthige Subtilität in sich halt".[2])

Lassen somit die Bestimmungen des Codex Maximilianeus über die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz noch an Einheitlichkeit zu wünschen übrig, so enthält dafür das 40 Jahre jüngere Preußische Landrecht schon ein durchgebildetes System.

Nicht jeder objektiv rechtswidrige Eingriff in fremde Rechtsgüter verpflichtet zum Schadensersatz, sondern nur

---

[1]) Ausgabe von Völter 1759, Teil 4 Kap. 16 § 10.

[2]) Codex Maximilianeus Teil 4 Kapitel 15 § 6.

eine auf Vorsatz oder Fahrlässigkeit beruhende Handlung mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit. Voraussetzungen eines Haftpflichtanspruchs sind demnach: der Eintritt eines Schadens, das Verschulden des Beklagten und endlich der Kausalnexus zwischen Verschulden und Schadenszufügung. Im einzelnen trifft das allgem. Landrecht zunächst die nachfolgenden baupolizeilichen Bestimmungen[1]):

„Ohne obrigkeitliche Erlaubnis dürfen Gebäude in den Städten, die an Straßen oder öffentliche Plätze stoßen, nicht zerstört oder vernichtet werden. Dergleichen Gebäude muß der Eigentümer, soweit es zur Erhaltung der Substanz und Verhütung allen Schadens und Nachteils für das Publikum notwendig ist, in baulichem Stande erhalten".

Für das Privatrecht erhalten diese öffentlichrechtlichen Normen ihre Bedeutung durch den Rechtssatz: „daß der, welcher ein auf Schadensverhütungen abzielendes Polizeigesetz vernachlässigt, für allen Schaden, welcher durch die Beobachtung des Gesetzes hätte vermieden werden können, ebenso haften soll, als wenn derselbe aus seiner Handlung unmittelbar entständen wäre".[2])

Die privatrechtliche Haftung für Gebäudeeinsturz beruht demnach auf einer Kombination öffentlich- und privatrechtlicher Vorschriften. An die Stelle der engherzigen, verklausulierten Bestimmungen des römischen Rechts tritt die Anschauung, daß der Eigentümer der Allgemeinheit gegenüber nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten hat. Der Kreis der Schadensersatzberechtigten ist demgemäß nicht beschränkt: jeder, der als Nachbar, Mieter des Hauses oder auch nur als Vorübergehender durch den Einsturz einen Schaden[3]) erlitten hat, kann einen Ersatzanspruch

---

[1]) ALR. I, 8 §§ 36, 37.

[2]) ALR. I, 6 § 26.

[3]) Unter „Schaden" versteht das ALR. jede Verschlimmerung des Zustandes eines Menschen in Ansehung seines Körpers, seiner Freiheit oder Ehre oder seines Vermögens.

auf Grund der angeführten Paragraphen geltend machen. Ersatzpflichtig ist dagegen allein der Hauseigentümer.

Was die Beweislast betrifft, so hätte der Geschädigte an sich nach den allgemeinen Grundsätzen des Preußischen Landrechts im Prozesse die schuldhafte Handlung, Eintritt und Umfang des Schadens sowie den Kausalnexus zwischen Verschulden und Schadenszufügung zu beweisen. Denn „daß jemand durch die Schuld eines Andern beschädigt worden, wird nicht vermutet".[1]) Im vorliegenden Fall dagegen hat der Kläger nur Verschulden des Beklagten sowie Eintritt und Umfang des Schadens darzutun; für den ursächlichen Zusammenhang gilt gemäß ALR. I, 6 § 25 die praesumptio juris et de jure, daß jeder Schaden, welcher durch die Beobachtung des vom Hauseigentümer vernachlässigten „Polizeigesetzes" hätte vermieden werden können, als unmittelbare Folge der Übertretung desselben entstanden ist.[2])

Die Schadensersatzfrage ist im allgem. Landrecht zu einer reinen quaestio facti geworden. Hat der Hauseigentümer seine Instandhaltungspflicht vor dem Einsturz vernachlässigt, so haftet er für allen Schaden. Hat er dagegen die im „Interesse des Publikums notwendigen" Maßregeln getroffen, so bleibt er von aller Verantwortlichkeit frei.

Zu erwähnen ist noch, daß nach der Meinung Dernburgs[3]) die Instandhaltung der Gebäude gemäß ALR. I, 8 §§ 36, 37 nicht nur eine öffentlichrechtliche Pflicht, sondern auch ein klagbares Recht der Nachbarn darstellt. Doch wird diese Ansicht nicht allgemein geteilt.

Das Beispiel des allgemeinen Landrechts, welches die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz auf dem Deliktsprinzip auf-

---

[1]) ALR. I, 6 § 24, I, 3 § 10.
[2]) Förster-Eccius Bd. 1 S. 547.
[3]) Dernburg, Preuß. PrivR. Bd. 1 § 219.

baut, hat in den Gesetzgebungen des 19. Jahrhunderts keine Nachahmung gefunden.

Nach den Bestimmungen des code civil gilt das Verschuldungsprinzip lediglich für délits (facta dolosa) und quasi-délits (facta culposa). Dagegen unterliegen die Fälle der sogen. responsabilité, bei denen kraft besonderer Gesetzesvorschrift eine absolute Haftung eintritt, dem alten deutschrechtlichen Prinzip der Veranlassung oder der Erfolghaftung.

Wenn nun das französische Recht (im art. 1386 code civil) die Haftung für Gebäudeeinsturz zu den Fällen der responsabilité rechnet und somit das Veranlassungsprinzip dem Verschuldungsprinzip vorzieht, so dürften für diese Bestimmung etwa folgende Erwägungen maßgebend sein[1]):

Der Besitz eines Gebäudes, das bauliche Mängel aufweist, ist gleichbedeutend mit einer Gefährdung der Sicherheit anderer. Stürzt ein derartiges Haus ein und wird durch diesen Einsturz ein Unbeteiligter verletzt, so handelt es sich dabei nicht um einen reinen Zufall. Denn die Verletzung ist durch einen objektiven Mangel der Sache verursacht, und dieser Mangel muß ähnlich wie ein Verschulden dem Besitzer oder dem Eigentümer des Hauses zugerechnet werden. Jedenfalls ist es billiger, den durch den Einsturz des baufälligen Hauses entstandenen Schaden demjenigen aufzubürden, der die Nutzungen des Gebäudes zieht, als dem zufällig von dem Einsturz Betroffenen. Eine Stärkung der Rechtsposition des letzteren wird aber am zweckmäßigsten erreicht durch den Ausschluß eines Exkulpationsbeweises und Einführung der absoluten Haftpflicht des Besitzers, bezw. des Eigentümers. So bestimmt der code civil im art. 1386: Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle

---

[1]) vgl. Prot. Bd. 2 S. 654.

est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction.

Voraussetzung des Schadensersatzanspruchs ist demnach der bloße Tatbestand, daß der Schaden anrichtende Einsturz auf einen Mangel der Unterhaltung oder einen Fehler der Bauart zurückzuführen ist. Die Frage des Verschuldens bleibt gänzlich unberührt: Der Eigentümer des Hauses haftet als solcher, ohne Rücksicht auf persönliches Verschulden, jedem Dritten, der durch den Einsturz beschädigt ist. Anstatt des Eigentümers können event. der Emphyteuta oder der Superfiziar als Haftpflichtige in Betracht kommen.[1])

Den hier entwickelten Grundsätzen entsprechend hat der durch den Einsturz des Gebäudes geschädigte Kläger lediglich den schadhaften Zustand des Gebäudes[2]) sowie Eintritt und Umfang des von ihm behaupteten Schadens zu beweisen. Dem Beklagten andererseits ist durch das Prinzip der Erfolghaftung ein bloßer Exkulpationsbeweis abgeschnitten. Eine Befreiung von der Haftpflicht kann nur eintreten, wenn Zufall oder höhere Gewalt als Ursachen des Einsturzes nachgewiesen werden.

Das geographische Anwendungsgebiet dieser Vorschrift des code civil auf deutschem Boden ist im Jahre 1865 durch die Aufnahme in das Bürgerliche Gesetzbuch für das Königreich Sachsen noch bedeutend erweitert. Nach sächsischem Recht (§ 351 BGB.) besteht die Verantwortlichkeit des Eigentümers indessen nur dem Grundstücksnachbarn gegenüber; es handelt sich, wie bei der cautio damni infecti des gemeinen Rechts, nur um ein Institut des Nachbarrechts, das aus diesem Grunde auch im „Sachenrecht" seinen Platz gefunden hat.[3])

---

[1]) Zachariä S. 750 Anm. 6.
[2]) Zachariä S. 750 Anm. 10.
[3]) Siebenhaar, Komm. § 351.

Mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch für Sachsen schließt die Reihe der in Deutschland bis zum 1. Januar 1900 gültigen größeren Partikulargesetze. Die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz wird in diesen Gesetzen, wie oben gezeigt, nach den verschiedensten Grundsätzen geregelt; daß aber eine derartige Mannigfaltigkeit der Rechtssätze in Fragen von eminent praktischer Bedeutung für das Rechtsleben des deutschen Gesamtstaates keinen Gewinn bedeutet, liegt auf der Hand. Erst den Redaktoren des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist es vergönnt gewesen, an die Stelle der verschiedenen Systeme eine einheitliche und einfache Rechtsnorm zu setzen und somit auch diesem unerquicklichen Zustand ein Ende zu bereiten.

Zweites Kapitel.

Die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Die grundsätzliche Regelung der Materie im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Das Bürgerliche Gesetzbuch ist in der Lehre von den unerlaubten Handlungen grundsätzlich bei dem Dogma vom Verschulden stehen geblieben. Wer einen Ersatzanspruch geltend macht, muß beweisen, daß der Schaden von dem Beklagten vorsätzlich oder fahrlässig verursacht ist; nur ausnahmsweise wird eine Verantwortlichkeit auch ohne Verschulden vom Gesetze anerkannt.

Ein einheitlicher Deliktsbegriff[1]) ist im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht zur allgemeinen Geltung gelangt.[2]) In dem Bestreben, die Voraussetzungen der Schadensersatzpflicht im Einzelfall näher zu bestimmen und dadurch eine feste Grundlage für die richterliche Entscheidung zu schaffen, schreitet der Gesetzgeber zu einer Spezialisierung der deliktischen Tatbestände, die vielfach nur auf Kosten des im § 823 BGB. statuierten Deliktsbegriffes vor sich gehen kann. Auch die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz ist von dem Gesetzgeber, unter Berufung auf das bisherige Recht,[3]) in die Reihe der speziell geregelten Tatbestände aufgenommen: denn der Beweis des Verschuldens könnte unter der Herrschaft des Deliktsbegriffes manche Schwierigkeiten bereiten; und außerdem würde die Entscheidung der Frage, wer für

---

[1]) ALR. I, 6 §§ 1 ff.; code civil art. 1382.
[2]) v. Liszt, Deliktsobligationen S. 6 ff.
[3]) Mot. Bd. 2 S. 815; Denkschr. S. 104.

den entstandenen Schaden verantwortlich ist, in vielen Fällen zu Zweifeln Anlaß geben.

Der 1. Entwurf (§ 735) folgt in der Hauptsache dem System des allgem. Landrechts. Er verpflichtet den Besitzer (nicht den Eigentümer!) eines Grundstücks, unter Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Hausvaters dafür zu sorgen, daß ein auf seinem Grundstück befindliches Gebäude oder sonstiges Werk nicht infolge fehlerhafter Errichtung oder mangelhafter Unterhaltung einstürzt. Nur bei Verletzung dieser gesetzlichen Obligation haftet der Besitzer für den Schaden, den sein einstürzendes Haus einem anderen zufügt. Ergänzt wird diese Vorschrift durch einige den jetzigen §§ 837, 838 BGB. entsprechende Vorschriften.

In der Kritik zum 1. Entwurf hat man von verschiedenen Seiten vorgeschlagen,[1]) das Verschuldungsprinzip des § 735 durch das Veranlassungsprinzip, wie es der code civil kennt, zu ersetzen. Allein die Mehrheit der 2. Kommission[2]) hat an dem Deliktsprinzip festgehalten, da die bloße Tatsache, daß jemand ein Bauwerk halte, nicht einem Verschulden gleichgestellt werden könne. Auch dürfe man einen objektiven Mangel des Gebäudes dem Besitzer, der diesen Mangel nicht gekannt und auch bei Beobachtung der erforderlichen Sorgfalt nicht habe erkennen können, nicht als Verschulden anrechnen. Im übrigen scheine es geboten, die Beweislast zugunsten des verletzten Klägers abweichend von den allgemeinen Grundsätzen zu gestalten. Diesen Beschlüssen entsprechend stellt der Gesetzgeber in der neuen Fassung des § 836 eine praesumptio juris für das Verschulden des Grundstücksbesitzers auf; doch kann der Besitzer diese Vermutung widerlegen durch den Nachweis, daß er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bei der Er-

---

[1]) Zusammenst. d. gutachtl. Äußer. Bd. 2 S. 416.

[2]) Prot. Bd. 2 S. 654, 655.

richtung und der Unterhaltung des Gebäudes beobachtet habe.[1]) Ersatzpflichtig ist, wie schon oben angedeutet, im Gegensatz zum bisherigen Recht nicht der Eigentümer des Grundstücks, sondern der Eigenbesitzer. Entscheidend für diese Haftung des Besitzers muß nach der Ansicht der 2. Kommission[2]) die Annahme des Verschuldungsprinzips sein. Denn der Eigentümer, welcher nicht zugleich den Besitz am Grundstück hat, wird regelmäßig nicht in der Lage sein, sich über den Zustand des Grundstücks zu informieren und rechtzeitig die erforderlichen Maßregeln zur Abwehr zu treffen. So würde es beispielsweise höchst unbillig sein, wenn man den Eigentümer, der wegen widerrechtlicher Besitzentziehung einen langwierigen Prozeß führen muß, für alle Versäumnisse der Unterhaltung während der Dauer des Rechtsstreits verantwortlich machen wollte. Auch mit einem Regreßrecht gegen den bisherigen Besitzer ist in einem solchen Falle dem Eigentümer wenig gedient, da ein solcher Regreß nicht immer Erfolg haben wird und die Mittel zur Befriedigung des Verletzten einstweilen bereit gestellt werden müssen. In Anbetracht dieser Umstände erscheint es nach der übereinstimmenden Ansicht der beiden Gesetzeskommissionen[3]) angemessener, die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz dem Eigenbesitzer aufzuerlegen, d. h. demjenigen, welcher gemäß § 872 BGB. das Gebäude als ihm gehörend besitzt. Die Konsequenzen dieses Rechtsgedankens werden indessen erst weiter unten ausgeführt werden, da zunächst der Geltungsbereich des § 836 und die Voraussetzungen des Ersatzanspruchs näher dargelegt werden sollen.

---

[1]) vgl. Staudinger, Komm. § 836 II.
[2]) Prot. Bd. 2 S. 656.
[3]) Mot. Bd. 2 S. 818 und Prot. Bd. 2 S. 653.

Das Anwendungsgebiet im einzelnen.

Seinem Wortlaut nach greift § 836 BGB. Platz, wenn ein Gebäude oder ein anderes mit einem Grundstück verbundenes Werk einstürzt, oder wenn einzelne Teile des Gebäudes oder des Werkes sich ablösen.

Für den Begriff des Gebäudes ist in erster Linie die gesetzliche Unterscheidung des § 367 Ziff. 14 StGB. maßgebend, wonach Gebäude als eine Unterart des weiteren Begriffs der „Bauwerke" anzusehen sind. Im übrigen müssen die Anschauungen des Lebens entscheiden.[1]) Wesentlich für den Begriff des Gebäudes wird zunächst die diesem Bauwerk gegebene Zweckbestimmung sein, Personen, Tieren oder Sachen gegen äußere Einflüsse Schutz zu gewähren. Eine weitere Voraussetzung dürfte ferner ein gewisser räumlicher Umfang sein, der den Zutritt von Menschen gestattet, sowie eine dem Zweck einer dauernden Niederlassung entsprechende Festigkeit des verwendeten Baumaterials. Endlich erfordert der Begriff des Gebäudes als res immobilis die feste Verbindung mit der Erdoberfläche; auf jeden Fall muß es unbeweglich sein, also nicht in seiner Gesamtheit, unbeschadet seiner Gestalt und Verbindung, von einer Stelle zur anderen gebracht werden können. Gebäude sind demnach speziell solche Bauwerke, die in Gestalt einer den Zutritt von Menschen gestattenden räumlichen Umfriedigung zur Unterkunft oder Verwahrung von Menschen, Tieren oder Sachen bestimmt sind.[2])

Der Begriff der „anderen mit einem Grundstücke verbundenen Werke" hat in Doktrin und Praxis zu mannigfachen Erörterungen Anlaß gegeben. So versteht das Reichsgericht[3]) unter Werken der hier in Betracht kommen-

---

[1]) So Planck § 836, 1 a; für das Folgende RG. in Strafs. Bd. 10 S. 103 ff.

[2]) Staudinger, Komm. § 836 IV.

[3]) RG. Bd. 60 S. 139.

den Art „jeden einem bestimmten Zweck dienenden Gegenstand, der nach gewissen Regeln der Kunst oder der Erfahrung hergestellt ist“. Auf jeden Fall ist daran festzuhalten, daß sich die Begriffe „Werk“ und „Bauwerk“ keineswegs decken; vielmehr bedeutet der letztere Begriff nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eine Einschränkung des ersteren. An Beispielen zur Erläuterung des Begriffs ist Überfluß vorhanden; genannt werden insbesondere: Böschungen, Brunnen, Dämme, Deiche, Denkmäler, Flaggenmasten, Grottenanlagen, Kanäle, Leitungen aller Art, Mauern und gemauerte Bänke, Rennplätze, Schleusen, Spaliere, Terrassen, Torbogen, Turngerüste und Zäune.[1]) Es ist indessen anzunehmen, daß auch andere Werke, die nur zu vorübergehendem Gebrauch mit der Erdoberfläche verbunden sind, wie Buden, Baugerüste, Karussells, als Werke im Sinne des § 836 in Betracht kommen. Im übrigen lehrt die Praxis, daß Zweifel trotz aller extensiven Interpretation des Werkbegriffs nicht ausgeschlossen sind. So hat das Oberlandesgericht Kiel angenommen, daß Ablagerungen von Baggergut aus dem Kaiser-Wilhelm-Kanal, sogen. „Sandkippen“, ein Werk im Sinne des § 836 darstellen.[2]) Das Reichsgericht[3]) dagegen hat auf Grund seiner obigen Definition die Entscheidung des Oberlandesgerichts verworfen, weil den Sandkippen die für den Werkbegriff unerläßliche Zweckbestimmung fehle, und weil — trotz der 10 m hohen Aufschüttung! — die Möglichkeit einer fehlerhaften Errichtung und einer mangelhaften Unterhaltung nicht existiere. Man wird indessen bei der Entscheidung

---

[1]) vgl. Anm. zu § 836 bei Achilles, Crome, Dernburg, Fischer-Henle, Kuhlenbeck, Oertmann, Planck, Staudinger. Dazu Seufferts Arch. Bd. 57 Nr. 62; Recht 1903 S. 551, 1905 S. 473; JurW. 1905 S. 473.

[2]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 9 S. 46; Schlesw.-Holst. Anz. 1904 S. 90.

[3]) RG. Bd. 60 S. 138 ff.; Dernburg § 398 III Anm. 7.

dieser Frage mit Oertmann[1]) davon auszugehen haben, daß die Anlegung der Kippen als eine unvermeidliche Folgeerscheinung des Kanalbaues zu betrachten ist. Stellt der Kanal als solcher ein Werk im Sinne des § 836 dar, so sind die Sandkippen als Teile eben dieses Werkes anzusehen und daher auch an sich geeignet, einem Anspruch aus § 836 BGB. als Grundlage zu dienen.

Dagegen ist eine Heranziehung dieses Paragraphen ausgeschlossen, wenn durch das Umfallen eines Baumes oder durch sonstige Anpflanzungen ein Schaden entstanden ist. Denn „Bäume sind keine Werke",[2]) sondern Erzeugnisse einer treibenden Naturkraft, auch wenn sie von Menschenhand gepflanzt und in ihrem Wachstum durch menschliche Pflege gefördert sind. Eine analoge Anwendung des § 836 muß aber, da es sich um eine Sonderbestimmung handelt, unfehlbar zu großer Unsicherheit hinsichtlich seines Geltungsbereichs führen. Überdies heben schon die Motive[3]) hervor, daß die Bäume bei Feststellung dieser Spezialvorschrift außer Betracht bleiben könnten. Nach den Intentionen der 1. Kommission kommen für Bäume und sonstige Anpflanzungen (z. B. Hecken) lediglich die Vorschriften des Sachenrechts (§§ 807 ff., 923 BGB.) in Betracht sowie die sonstigen polizeilichen und strafrechtlichen Bestimmungen, deren Übertretung in Verbindung mit § 823 Abs. 2 eine Ersatzpflicht nach sich ziehen kann.[4])

Der § 836 greift endlich Platz, wenn einzelne Teile sich von einem Gebäude oder Werk ablösen. Daß ein bestimmter größerer oder für sich einheitlicher Gebäudeteil — etwa eine ganze Mauer — niederbricht, ist nach der

---

[1]) Oertmann § 836, 10.

[2]) So Dernburg § 898 III Anm. 7; abw. RG. in JurW. 1903 Beil. 1 S. 10.

[3]) Mot. Bd. 2 S. 816.

[4]) Ebenso Oertmann § 836, 1 b.

Ansicht des Reichsgerichts nicht erforderlich.[1]) Gleichgültig bleibt auch, ob der sich ablösende Gegenstand im technischen Sinne Bestandteil oder Zubehör des Gebäudes ist, wofern er nur bis zur Ablösung mit dem Gebäude zusammenhängt und fest verbunden ist.[2]) So kann beispielsweise ein in das Gebäude eingefügter Fensterladen, der herausnehmbar ist, aber nach dem Willen seines Herstellers eine bleibende Einrichtung sein soll, als Gebäudeteil im Sinne des § 836 BGB. in Betracht kommen.[3]) Allgemeine Kriterien für den Begriff des Gebäudeteils lassen sich nicht aufstellen; im Einzelfalle kann nur die Verkehrsanschauung entscheiden. So wird man in Übereinstimmung mit der Praxis[4]) kaum Bedenken tragen, Dachaufsätze, Dachziegel, Bodenluken, Fahnenstangen, Gesimsstücke, Torpfeiler, eingefügte Telegraphenstangen als Gebäudeteile zu betrachten. Als Ablösung im Sinne des Gesetzes[5]) erscheint aber auch der Durchbruch des zwei Stockwerke trennenden Fußbodens, das Abstürzen von Steinen, Balken und Stuckbewurf sowie das Herausfallen einer nicht fest verkitteten Fensterscheibe. Dagegen findet § 836 überhaupt keine Anwendung, wenn bewegliche, vom Grundstück völlig unabhängige Sachen, wie Blumentöpfe oder Fensterbretter, aus einem Gebäude stürzen und Schaden anrichten.[6]) In Ansehung dieser Gegenstände hat es bei den allgemeinen Haftungsgrundsätzen des § 823 sein Bewenden. Im übrigen ist der Geltungsbereich des § 836, wie die bisherige Untersuchung gelehrt hat, ein sehr großer. Der sprachlichen Verein-

---

[1]) RG. Bd. 52 S. 238 ff.

[2]) Oertmann § 836, 3.

[3]) RG. Bd. 60 S. 422.

[4]) vgl. Rechtspr. d. OLG. Bd. 3 S. 27 ff., Bd. 5 S. 246 ff., Bd. 9 S. 47, Bd. 12 S. 277; JurW. 1904 S. 486; Recht 1905 S. 473; Seufferts Arch. Bd. 57 Nr. 62.

[5]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 4 S. 285, Bd. 9 S. 45, 46.

[6]) Oertmann § 836, 3; Crome § 335 Anm. 3.

fachung halber wird daher in den nun folgenden Ausführungen der Ausdruck „der Einsturz oder die Ablösung“ alle Fälle umfassen, in denen von einer Heranziehung des § 836 überhaupt die Rede sein kann.

Die Voraussetzungen des Ersatzanspruchs.

Die Anwendung des § 836 BGB. setzt in erster Linie den Nachweis voraus, daß der Einsturz oder die Ablösung auf fehlerhafte Errichtung oder mangelhafte Unterhaltung zurückzuführen ist. Eine Vermutung für das Vorliegen des erforderlichen Kausalnexus ist im Gesetze nicht gegeben;[1]) vielmehr hat der Kläger zunächst die Fehler der Errichtung oder Unterhaltung darzutun und sodann zu beweisen, daß der Einsturz infolge eben dieses Fehlers oder Mangels eingetreten ist. Hierbei sind die vom Gesetze gebrauchten Ausdrücke „fehlerhaft“ und „mangelhaft“ rein objektiv zu deuten;[2]) ein Hinweis auf ein Verschulden des Beklagten oder einer anderen Person ist ihnen nicht mit Notwendigkeit zu entnehmen. Im Einzelfalle kann eine unglückliche Verkettung von Umständen, für die niemand verantwortlich ist, zu Fehlern der Errichtung oder zu Unterlassungen der Unterhaltung geführt haben; liegt aber ein Verschulden vor, so braucht nicht der Beklagte der Schuldige zu sein, da alle Schuld statt seiner den Baumeister oder einen früheren Besitzer treffen kann. Der für die Beweisführung wesentliche Punkt ist also, daß der Einsturz auf Ursachen zurückzuführen ist, die im Gebäude selbst liegen.[3]) Eine Ersatzpflicht ist insbesondere dann nicht gegeben, wenn äußere Einflüsse von unwiderstehlicher Gewalt den Einsturz oder die Ablösung, ganz unabhängig von dem baulichen Zustande des Werkes, herbeigeführt haben. So

---

[1]) Staudinger § 836 II.
[2]) vgl. Delius S. 20; Oertmann § 836, 3.
[3]) vgl. Delius S. 15.

werden die Fälle der höheren Gewalt, wie z. B. ein Erdbeben, ein Bergsturz, ein Orkan,[1]) wenn sie unmittelbar den Zusammensturz bewirken, stets einen Haftungsausschließungsgrund bilden; verursachen sie dagegen nur eine Beschädigung, die bei der Rückkehr normaler Verhältnisse nicht beseitigt wird, so bildet dieser schadhafte Zustand das erste Glied einer Kausalreihe, die bei Hinzutreten weiterer Glieder zu einer Ersatzpflicht des Grundstücksbesitzers führen kann.

Im übrigen verlangt das Gesetz nicht, daß der Fehler der Errichtung oder der Mangel der Unterhaltung die alleinige Ursache des Zusammensturzes bilde; es genügt vielmehr, daß derselbe als „mitwirkende Ursache“[2]) in Verbindung mit anderen Faktoren den Erfolg zeitigt. In der Regel werden Einwirkungen von außen, z. B. ein Windstoß, ein Regenschauer, oder das Eingreifen einer Menschenhand[3]) die Veranlassung geben, daß bereits vorhandene Mängel ihre verderbliche Wirkung zur Geltung bringen. So hat man in der Praxis[4]) entschieden, daß das Anfahren eines Scheunentores durch einen Erntewagen und der unmittelbar darauf folgende Sturz eines der beiden nicht genügend fundierten Torpfeiler den Verletzten berechtige, auf Grund des § 836 BGB. Ansprüche zu erheben.

Zu einem näheren Eingehen auf das in der Wissenschaft heiß umstrittene Problem vom Kausalnexus ist hier nicht der Ort. Wie die angeführten Entscheidungen beweisen, neigt die Praxis in den hier in Betracht kommenden Fällen zur Anwendung der Theorie von der adäquaten Verursachung. Nicht erforderlich ist demnach, daß der

---

[1]) Oertmann § 836, 3; Planck § 836, 1 c.

[2]) Recht 1904 S. 235.

[3]) vgl. Oertmann § 863, 3; Planck § 836, 1 c; Staudinger § 836 IV.

[4]) Seufferts Arch. Bd. 57 Nr. 62; ferner JurW. 1905 S. 370; Recht 1905 S. 473.

Einsturz unmittelbar durch fehlerhafte Errichtung oder mangelhafte Unterhaltung des Bauwerks verursacht werde; „es genügt vielmehr eine mittelbare indirekte Verursachung, das Setzen einer Bedingung, die nicht selbst den Erfolg hervorruft, sondern nur eine weitere, den Schaden unmittelbar mit sich bringende Bedingung auslöst".[1]) Als allgemeines Kriterium für das Vorliegen des ursächlichen Zusammenhangs ließe sich vielleicht die Frage formulieren: Wäre der Einsturz oder die Ablösung auch bei fehlerfreier Errichtung bezw. ordnungsmäßiger Unterhaltung eingetreten? Bei Verneinung dieser Frage wäre alsdann der gesetzlich geforderte Kausalzusammenhang zwischen den beiden Faktoren als gegeben anzusehen.

Die Anwendung des § 836 BGB. setzt weiter voraus, daß durch das Ereignis des Einsturzes ein Mensch getötet oder verletzt oder eine Sache beschädigt ist. Im allgemeinen wird ein solcher Schaden durch unmittelbare (physische) Einwirkung der niederbrechenden Gebäudeteile auf den menschlichen Körper bezw. auf die Sache zur Entstehung gelangen, indessen lassen sich auch Fälle angeben, in denen die Ablösung eines Gebäudeteils nur mittelbar zur Verletzung einer Person geführt hat. Ein Beispiel hierfür bietet der Fall,[2]) daß jemand beim Betreten einer Heubühne mit dem Fuße durch die morschen Bretter des Fußbodens bricht und sich eine Verletzung durch Sturz in den ein Stockwerk tiefer gelegenen Raum zuzieht. Trotzdem nun diese Verletzung nicht unmittelbar durch die herabfallenden Bretterteile bewirkt ist, pflegen die Gerichte in solchen Fällen der Klage aus § 836 stattzugeben. Ausschlaggebend für diese Entscheidungen muß nach der Ansicht des Reichsgerichts[3]) der Gesetzestext sein; denn der-

---

[1]) Oertmann Vorbem. zu §§ 249—254 BGB.
[2]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 9 S. 45 ff.
[3]) RG. Bd. 52 S. 239.

selbe redet zwar von einer Verletzung „durch den Einsturz eines Gebäudes“, „durch die Ablösung von Teilen“, nicht aber von einer Verletzung durch das einstürzende Gebäude oder durch sich ablösende Teile. Aber selbst wenn man diese grammatische Interpretation nicht für ausschlaggebend hält, wird man zugeben müssen, daß der erforderliche Kausalnexus zwischen der Ablösung der Fußbodenbretter und dem Unfall vorhanden ist. Denn welchen Unterschied kann es begründen, wenn eine schadhafte Zimmerdecke eine Person beschädigt, welche sich in dem darunter belegenen Raum befindet, oder wenn ein auf dieser Decke stehender Mensch mit in die Tiefe gerissen wird und sich durch den Sturz eine Verletzung zuzieht? Der Umstand, daß der Verletzte durch sein Körpergewicht den Anstoß zur Ablösung gegeben hat, kann den Kausalzusammenhang zwischen der Ablösung und der mangelhaften Unterhaltung nicht beeinträchtigen. Denn die Ablösung wäre nicht eingetreten, wenn die Zimmerdecke nicht schadhaft, sondern in einem ordnungsmäßigen Zustande gewesen wäre.

Am besten wird man sich die Voraussetzungen des Ersatzanspruchs in dem letztgenannten Falle folgendermaßen graphisch veranschaulichen: Als Glieder einer Kausalreihe kommen in Betracht: einmal die mangelhafte Unterhaltung des Fußbodens, zum andern der daraus resultierende Eintritt eines gefahrdrohenden Zustandes. Von einer zweiten Kausalreihe, die unabhängig neben der ersten herläuft, ist nur ein Glied bekannt: Eine Person betritt den morsch gewordenen Fußboden zur Vornahme irgendeiner Verrichtung. Der Kreuzungspunkt dieser beiden Kausalreihen ergibt die Ablösung der Fußbodenbretter und den Unfall der dadurch verletzten Person. Damit ist auch der ursächliche Zusammenhang zwischen der Verletzung und der Ablösung nachgewiesen.

Die Lehre vom Eigenbesitz und die Person des Ersatzpflichtigen.

Die dritte Voraussetzung des Klaganspruchs ist der Beweis, daß der Beklagte Eigenbesitzer des Grundstücks im Sinne des § 872 BGB. ist.

Die Gründe, welche den Gesetzgeber veranlaßt haben, die Ersatzpflicht dem Eigenbesitzer und nicht dem Eigentümer eines Grundstücks aufzuerlegen, sind bereits auseinandergesetzt. Indessen bedarf der Begriff des Eigenbesitzes, wie ihn das Bürgerliche Gesetzbuch im § 872 normiert, noch einer näheren Erläuterung, da über das Wesen dieser Besitzart in neuester Zeit zwei Theorien existieren, die miteinander absolut unvereinbar sind.

Nach der herrschenden Meinung[1]) sind einmal das faktische Gewaltverhältnis und ferner der animus domini, der Wille, die Sache unter Ausschluß Dritter für sich zu haben, unentbehrliche Voraussetzungen des Eigenbesitzes. Nicht erforderlich dagegen ist die opinio dominii, die Überzeugung, rechtmäßiger Eigentümer zu sein.

Eine andere Ansicht[2]) dagegen, auf germanischen Rechtsgedanken fußend, will von dem subjektiven Kriterium des animi domini nichts wissen, sondern stellt objektive Merkmale als essentialia des Eigenbesitzes auf. Zur Begründung dieser Theorie verweisen ihre Vertreter auf das deutschrechtliche Institut der Gewere. Auch hier finden sich zwei Bestandteile: erforderlich ist einmal die Nutzung der Sache, zum andern „die Behauptung einer dieser Herr-

---

[1]) Biermann, Sachenrecht § 872 2. Aufl.; Endemann, Sachenrecht S. 153; Manigk, Anwendungsgebiet S. 108 ff.; Planck 3. Aufl. Anm. 26 zu § 872.

[2]) Auerbach, Merkmale S. 3; Fischer-Henle, Komm. § 872; vgl. auch Dernburg, Sachenrecht § 12 S. 47.

schaft entsprechenden, nach objektivem Recht gegebenen dinglichen Berechtigung an der Sache".[1]) Mit gemeiner Gewere wird die bloße Tatsache der Innehabung ohne Rücksicht auf das zugrunde liegende Recht bezeichnet, während die Eigengewere in Verbindung mit der Nutzung sich darstellt „als die äußere Erscheinungsform des Eigentums". Ob noch andere Voraussetzungen zu fordern sind, darüber gehen die Meinungen auseinander. Nach der von älteren Autoren[2]) vertretenen Ansicht hat die Gewere, wer außer dem behaupteten dinglichen Recht den animus rem sibi habendi besitzt. Dagegen erklärt die neuere Lehre,[3]) daß ein Wille des Gewereinhabers, ein animus domini, weder bei der Eigengewere noch bei irgendeiner Gewere Voraussetzung sei. Trotzdem nun dieser Geweregedanke, wie Auerbach[4]) darzutun sucht, sich in der Gesetzgebung der auf die Rezeption folgenden Jahrhunderte behauptet, verhilft doch Savignys Werk „Der Besitz" dem animus domini zu einem neuen Siege in der Besitzlehre.

Der 1. Entw. des Bürgerlichen Gesetzbuchs[5]) verlangt, auf Savignys Autorität gestützt, für den Besitz einmal die „Inhabung", zum andern den „Willen des Inhabers, die Sache als die seinige zu haben", also den animus domini. Der 2. Entw. dagegen nimmt, stark beeinflußt durch die germanistische Richtung, eine Umgestaltung der Besitzlehre vor und fügt den Eigenbesitz ein, der nach Strohal[6]) „auch sehr wohl ohne die Lehre vom animus domini bestehen kann".

Auf Grund dieser für bewiesen erachteten Entwick-

---

[1]) Huber, Bedeutung der Gewere S. 22.

[2]) Gierke, Bedeutung des Fahrnisbesitzes S. 9.

[3]) Stobbe-Lehmann S. 192 Anm. 2; Auerbach, Merkmale S. 5—11.

[4]) Auerbach, Merkmale S. 3 ff.

[5]) 1. Entw. § 793.

[6]) Strohal in Jherings Jahrb. Bd. 29 S. 367.

lung verbannen Fischer und Auerbach den animus domini aus der Lehre vom Eigenbesitz und definieren den Eigenbesitz als „Besitz zum Zweck der Ausübung des Eigentums“.[1] Auch Dernburg[2] erklärt es für genügend, daß der Eigenbesitzer die Stellung eines Eigentümers einnehme. „Wer die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt, hat der Vermutung nach diese Stellung.“ Fischer und Auerbach bestimmen den Charakter des Eigenbesitzes durchaus nach dem äußeren Sachverhalt. Bei Fahrnis soll der äußere Anschein des Eigentums bezw. die causa possessionis, der Akt, dem der Besitz seine Entstehung verdankt, entscheiden. Für Grundstücke ist nach beiden Autoren der Grundbucheintrag das maßgebende objektive Merkmal; denn der Eintrag verdankt seine Entwicklung dem Geweregedanken des deutschen Rechts und dient mithin dazu, den Eigenbesitz des Eingetragenen klarzustellen.

Gegenüber der hier entwickelten Ansicht beharrt die zurzeit herrschende Theorie und auch das Reichsgericht[3] auf dem Standpunkt, daß neben dem faktischen Gewaltverhältnis der animus domini Voraussetzung des Eigenbesitzes auch im Bürgerlichen Gesetzbuch sei. Nach Biermann[4] bedeuten die Worte „als ihm gehörend“ geradezu: der Eigenbesitzer muß den animus domini haben. Auch Kober[5] fordert für den Eigenbesitzer „den Willen, die Sache wie ein Eigentümer zu haben“. Planck hingegen verlangt als wesentlich den „Willen, die dem Inhalt des Eigentums entsprechende Stellung zu haben“. Doch soll der Wille, Eigentum zu haben, den erstgenannten Willen in sich schließen.

---

[1] Fischer-Henle § 872 Anm. 1; Auerbach S. 17.
[2] Dernburg, Sachenrecht § 12 S. 47.
[3] RG. Bd. 54 S. 135.
[4] Biermann, Sachenrecht § 872.
[5] Staudinger Bd. 3 § 872.

Der Streit um das Wesen des Eigenbesitzes ist indessen nicht nur von theoretischer Bedeutung, auch praktisch ergeben sich ganz entgegengesetzte Resultate, sobald ein Geschäftsunfähiger als Grundstücksbesitzer in Betracht kommt und die Voraussetzungen des § 836 BGB. im übrigen gegeben sind.

Der Einfluß der Geschäftsunfähigkeit.

Nach der von Fischer und Auerbach verfochtenen Theorie wäre z. B. ein sechsjähriges Kind als Eigenbesitzer im Sinne des § 836 anzusehen, da es als Eigentümer im Grundbuch eingetragen sein wird und seine Rechtsfähigkeit außer allem Zweifel steht.

Die herrschende Theorie dagegen würde ein Kind unter sieben Jahren nicht als Eigenbesitser zulassen. Denn der Wille, eine Sache unter Ausschluß Dritter zu beherrschen, ist ein Postulat, das in der Person dieses Kindes nicht erfüllt werden kann. Der Wille eines Geschäftsunfähigen gilt als nicht vorhanden und ist rechtlich bedeutungslos. Bei diesem Widerstreit der Meinungen wird man — selbst auf die Gefahr einer Abschweifung vom Thema — beide Theorien auf ihre Stichhaltigkeit untersuchen und sich auf Grund anderweitiger Konsequenzen ein Urteil bilden müssen.

Fischer und Auerbach erklären beispielsweise, ein Geschäftsunfähiger könne Eigenbesitz originär selbst erwerben.[1]) Als Argument für diese Behauptung führen sie an, daß das Bürgerliche Gesetzbuch in der ganzen Besitzlehre den Besitzwillen nirgends erwähne, und daß der Gesetzgeber gerade mit Rücksicht auf Geschäftsunfähige von diesem Postulat Abstand genommen habe.[2]) Wenn also Kinder unter sieben Jahren und Geisteskranke selb-

---

[1]) Fischer, BGB. § 872; Auerbach S. 34.
[2]) Denkschr. z. BGB. S. 109.

ständig Besitz erwerben können, so liegt nach dieser Auffassung der Sachlage kein Grund vor, jene Personen vom selbständigen, allerdings nur originären Eigenbesitzerwerb auszuschließen.

Die herrschende Ansicht dagegen schließt Geschäftsunfähige vom Eigenbesitzerwerb überhaupt aus.[1]) Sie betrachtet auf Grund der Lehre vom animus domini den Akt des Eigenbesitzerwerbes als ein Rechtsgeschäft, das von Kindern unter sieben Jahren und Geisteskranken gemäß § 105 BGB. nicht vorgenommen werden kann.

Einen Ausweg[2]) aus diesem Engpaß der Meinungen dürfte etwa die folgende Erwägung bieten: Die Thorie von Fischer und Auerbach faßt beim Eigenbesitz lediglich den Zweck desselben und die objektiven Merkmale ins Auge. Ihre Vertreter vergessen darüber, daß dieser Zweck des Besitzes doch durch die Handlung einer bestimmten Person in den Eigenbesitz hineingelegt sein muß. Wie will aber der Handelnde den von ihm bei der Besitzergreifung verfolgten Zweck bestimmen, wenn er sich dabei nicht von irgendeiner Absicht, von seinem inneren Willen leiten läßt? Und eben dieser innere Wille wird sich in der Regel in den Handlungen dieser Person widerspiegeln. Eine Willensrichtung, die ein bestimmtes Ziel verfolgt, ist somit ein Essentiale des Eigenbesitzerwerbes. Ohne diesen Willen kann auch kein Eigenbesitz entstehen. Erforderlich ist also im § 872 BGB. für den Eigenbesitzer ein bestimmter Wille, und zwar der Wille, eine Sache „als ihm gehörend" zu besitzen.

Den genannten Willen hat aber nicht nur der unumschränkte Eigentümer einer Sache, sondern auch derjenige, der Eigentum erst erwerben will. Denn eben dieser Wille wird beim Erwerb des Eigentums durch Tradition

---

[1]) Manigk S. 211ff.; Biermann § 854, 4.

[2]) vgl. für das Folgende Manigk S. 128ff.

verlangt; andernfalls ist Eigentumserwerb ausgeschlossen. Wenn aber das Streben, die Sache unter Ausschluß Dritter zu besitzen, in beiden Fällen dasselbe ist, dann ist auch der Wille des Eigenbesitzers mit dem Willen des Eigentümers, dem animus domini, identisch.

Noch deutlicher als in dem eben erläuterten Beispiel zeigt sich die Überlegenheit der herrschenden Theorie bei dem Eigentumserwerb durch Ersitzung. Denn wie soll sich im Kopfe eines sechsjährigen Kindes der gute Glaube darstellen?[1])

Auerbach[2]) sucht hier seine Meinung durch die Behauptung zu verteidigen, daß guter Glaube nicht Voraussetzung, sondern daß böser Glaube ein Hindernis der Ersitzung sei. Allein hierbei verwechselt er die Merkmale des materiellen Tatbestandes und die Frage nach der Beweislast.[3]) Der gute Glaube ist auch im heutigen bürgerlichen Recht Erfordernis der Ersitzung und wird in der Literatur[4]) allgemein als solches anerkannt. Eine Voraussetzung, die das Bürgerliche Gesetzbuch in die Form einer exceptio kleidet, kann darum doch nicht aus den Erfordernissen der Ersitzung einfach gestrichen werden. Der gute Glaube aber ist eine Vorstellung, die über den Gesichtskreis eines Geschäftsunfähigen hinausgeht und welcher seine geistigen Fähigkeiten in keiner Weise gewachsen sind. Rechnet man noch die Unfähigkeit, Eigenbesitz zu erwerben, hinzu, so kann also ein Kind unter sieben Jahren oder ein Geisteskranker nicht weniger wie zwei Voraussetzungen der Ersitzung nicht erfüllen. Ersitzung durch Geschäftsunfähige ist eine rechtliche Unmöglichkeit.

---

[1]) Manigk, Anwendungsgebiet S. 129.

[2]) Auerbach, Merkmale S. 34.

[3]) Manigk, Arch. f. bürgerl. R. Bd. 25 S. 316.

[4]) Biermann, Sachenrecht § 937; Dernburg, Sachenrecht § 106, 2; Endemann S. 538; Planck § 937, 2b; and. M. freilich auch Kober; s. Staudinger Bd. 3 § 937.

Damit ist auch die Unhaltbarkeit der von Fischer und Auerbach vertretenen Theorie erwiesen. Voraussetzungen des Eigenbesitzes sind, wie die herrschende Theorie es annimmt, das faktische Gewaltverhältnis und der animus domini.

Ein Geschäftsunfähiger aber hat keinen rechtlich in Betracht kommenden animus domini. Er kann nicht Eigenbesitzer sein und haftet schon aus diesem Grunde auch nicht auf Grund des § 836 BGB.

Der Einfluß der Deliktsunfähigkeit.

Die vorhandene Literatur folgert indessen die Befreiung eines Geschäftsunfähigen von der Haftpflicht nicht aus der ihm mangelnden Eigenschaft, als Eigenbesitzer aufzutreten, sondern aus den Vorschriften über die Unzurechnungsfähigkeit gemäß §§ 827 ff. BGB. Denn da § 836 BGB. auf dem Verschuldungsprinzip aufgebaut ist, wird man auch die Vorschriften über Deliktsunfähigkeit in entsprechender Weise anzuwenden haben. Ein Kind unter sieben Jahren, das einen anderen körperlich verletzt oder eine Sache beschädigt, ist für den entstandenen Schaden gemäß § 828 Abs. 1 BGB. nicht verantwortlich. „Die Schuldvermutung des § 836 bricht sich an der Schuldunfähigkeit“;[1]) anders würde nur in den Fällen der Gefährdehaftung (§§ 833—835 BGB.) zu entscheiden sein.[2]) Ebenso wird man den Besitzer eines Gebäudes, der in Geisteskrankheit verfällt, für eine Untätigkeit in der Unterhaltung des Gebäudes während seiner Krankheit nicht verantwortlich machen können. Er haftet nur, wenn er vor oder nach seiner Krankheit durch geeignete Maßnahmen den Schaden hätte verhüten können und für diese Zeit den Sorgfaltsbeweis schuldig bleibt. Aber auch abgesehen von

[1]) Oertmann § 836,6.

[2]) Windscheid-Kipp Zusatz 46 vor § 451.

den Geschäftsunfähigen erfährt der Kreis der von der Haftpflicht befreiten Personen durch das Moment der Deliktsunfähigkeit eine große Erweiterung. Denn in der Mehrzahl der Fälle werden die Personen, welche das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, auf Grund des § 828 Abs. 2 BGB. von der Haftpflicht zu entbinden sein. Einmal sind diese Personen angesichts ihrer beschränkten Geschäftsfähigkeit kaum in der Lage, zur Beseitigung von baulichen Mängeln irgendwelche Schritte zu unternehmen, zum andern dürften sie bei der ihnen mangelnden geistigen Reife schwerlich die nötige Einsicht zur Erkenntnis ihrer Pflichten als Grundstücksbesitzer haben.

Damit nun die Vorschriften des § 836 BGB. in den hier fraglichen Fällen nicht ihren Zweck verfehlen, konstruieren manche Rechtsgelehrte[1]) eine Haftpflicht der Bevormundeten für Verschulden, das ihren gesetzlichen Vertretern zur Last fällt, auf der Basis des § 278 BGB. Allein ein derartiger Analogieschluß muß als unzulässig verworfen werden, da schon die Titelüberschrift „Verpflichtung zur Leistung“ kundgibt, daß es sich im § 278 BGB. lediglich um die Haftung für Erfüllung obligatorischer Verbindlichkeiten handelt; überdies ist die Frage der Haftung für Delikte eines Vertreters bereits im § 831 BGB. erschöpfend — und für die hier vorliegenden Fälle unanwendbar — geregelt.

Eine Möglichkeit, minderjährigen Personen unter achtzehn Jahren die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz aufzuerlegen, besteht vielleicht in der Verbindung des § 836 mit § 829 BGB. Zwar weist Staudinger[2]) ausdrücklich darauf hin, daß dieser Paragraph „seinem klaren Wortlaut nach“ auf die Haftung aus § 836 BGB. nicht anwendbar sei;

---

[1]) So Planck § 836, 2; Windscheid-Kipp Zusatz 4b vor § 451.

[2]) Staudinger § 836 VII.

allein der ratio legis dürfte es gleichwohl entsprechen, den Verletzten auf Grund dieser Bestimmung schadlos zu halten. Auch fehlt es in der Literatur nicht an Stimmen,[1]) welche eben aus Gründen der Billigkeit die Heranziehung dieser Norm fordern und befürworten.

Für die Anwendung des § 829 BGB. spricht, abgesehen von Gründen der Billigkeit, auch der Umstand, daß dem Gesetz eine geeignete Handhabe fehlt, um den gesetzlichen Vertreter auf Grund der §§ 836—838 in Anspruch zu nehmen. Man könnte freilich zunächst versucht sein, den gesetzlichen Vertreter nach § 838 BGB. verantwortlich zu machen.[2]) Denn die Wortfassung „Wer die Unterhaltung eines Gebäudes ... für den Besitzer übernimmt" läßt es ganz dahingestellt, ob die Übernahme auf Vertrag beruht, oder ob sie die Folge einer gesetzlichen Berechtigung und Verpflichtung ist. Ein Blick auf die Entstehungsgeschichte genügt indessen, alle Zweifel zu lösen. Die §§ 831 Abs. 2, 832 Abs. 2 und 834 BGB. handeln gleichfalls von der Übernahme einer bestimmten Verpflichtung; in diesen Paragraphen aber sind die Worte „durch Vertrag" von der Reichstagskommission eingefügt. Die für diese Einschaltung geltend gemachten Gründe treffen auch für den § 838 BGB. zu. Es wird also mit Planck[3]) lediglich ein Redaktionsfehler anzunehmen sein; auch spricht der Wortlaut selbst mehr zugunsten einer vertragsmäßigen als einer gesetzlichen Übernahme. Damit verbietet sich die Anwendung dieses Paragraphen; eine Ausnahme gilt nach Oertmann[4])

---

[1]) Cosack § 165 X, 1; Dernburg § 398 III, 3; Schollmeyer S. 240; Windscheid-Kipp Zusatz 4b vor § 451; zweifelhaft Planck § 836, 2.

[2]) So Dittenberger S. 63 ff.

[3]) Planck § 838 Anm. 1; ebenso Dernburg § 398 IV, 2; Oertmann § 838, 2; Staudinger; Windscheid-Kipp § 459 Anm. 6.

[4]) Oertmann § 836, 6.

nur beim Träger der elterlichen Gewalt, der wegen seines Nutzungsrechts unter § 838 BGB. fällt.

Dem Verletzten bliebe somit nur die Möglichkeit, auf Grund des § 823 BGB. gegen den gesetzlichen Vertreter vorzugehen; der Nachweis aber, daß der Vormund durch Fahrlässigkeit den Einsturz eines Werkes oder die Ablösung von Gebäudeteilen verursacht hat, dürfte im Prozesse nur schwer zu führen sein.

Überblickt man nun die bisherige Untersuchung über die Natur des Eigenbesitzes noch einmal, so zeigt sich als Ergebnis, daß das Bürgerliche Gesetzbuch unter Eigenbesitz nichts anderes versteht, als was die romanistische Lehre als Besitz mit animus domini bezeichnet. Jeder selbständige Inhaber einer Sache ist Eigenbesitzer, wenn er den Willen hat, die Sache als ihm gehörend zu besitzen; auch mittelbarer Eigenbesitz auf der Grundlage des § 868 BGB. ist möglich. Nicht erforderlich dagegen ist die opinio dominii, die Überzeugung, rechtmäßiger Eigentümer zu sein. Vielmehr ist, wie aus § 937 Abs. 2 BGB. hervorgeht, Eigenbesitz mit dem Bewußtsein, nicht Eigentümer zu sein, sehr wohl verträglich.[1])

Für die Haftung auf Grund des § 836 BGB. ist es mithin belanglos, ob der in Anspruch Genommene das Gebäude oder Werk in gutem oder bösem Glauben besitzt, und ob er mittelbaren oder unmittelbaren Eigenbesitz daran hat. Um einen etwaigen Eigentumsstreit braucht sich der Kläger nicht zu kümmern. Im übrigen wird die Klage aus § 836 BGB., wenn Geschäftsunfähige oder Minderjährige unter 18 Jahren als Ersatzpflichtige in Betracht kommen, zweckmäßigerweise mit einem Anspruch auf Grund des § 829 BGB. verbunden werden.

---

[1]) Strohal in Jherings Jahrb. Bd. 38 S. 13.

Die Haftung des früheren Besitzers.

Der Gesetzgeber hat indessen den Kreis der ersatzpflichtigen Personen durch Spezialvorschriften noch bedeutend erweitert. So haftet nach § 836 Abs. 2 ein früherer Besitzer des Grundstücks auch nach Beendigung seines Besitzes noch ein Jahr lang für durch Einsturz oder Ablösung entstehenden Schaden, es sei denn, daß er während seines Besitzes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt angewendet hat oder ein späterer Besitzer durch Beobachtung dieser Sorgfalt die Gefahr hätte abwenden können. Diese Bestimmung rechtfertigt sich durch die Erwägung, daß die Folgen einer fehlerhaften Errichtung oder mangelhaften Unterhaltung in der Regel erst nach Ablauf einiger Zeit ihre verderbliche Wirkung äußern. Bei Nichtbestehen der einjährigen Garantiefrist hätte es also der Besitzer in der Hand, sich durch rechtzeitige Aufgabe oder Übertragung des Besitzes allen Folgen seiner Nachlässigkeit zu entziehen. Gelänge alsdann auch dem neuen Inhaber der im § 836 zugelassene Exkulpationsbeweis, so wäre niemand vorhanden, an den sich der Verletzte mit seinen Ersatzansprüchen halten könnte.[1]) Der Gesetzgeber hat nun die Haftpflicht im Abs. 2 des § 836 so geregelt, daß eine solidarische Verantwortlichkeit nur vorkommen kann, wenn mehrere frühere Eigenbesitzer gleichzeitig Mitbesitzer gewesen sind. Hat dagegen während des einen Jahres ein mehrmaliger Besitzwechsel stattgefunden, so braucht der einzelne frühere Eigenbesitzer nur ein Verschulden eines seiner Nachbesitzer nachzuweisen, um seinerseits von der Haftpflicht aus § 836 BGB. los zu kommen. Endlich ist auch der Fall denkbar, daß sowohl der gegenwärtige als auch der frühere Eigenbesitzer nach Abs. 1 bezw. Abs. 2 des § 836 verantwortlich sind. In diesem Falle haften

[1]) vgl. Prot. Bd. 2 S. 654ff.; Delius S. 16; Endemann § 202 S. 920; Planck § 836, 3.

beide Beklagte als Gesamtschuldner, und zwar bestimmt sich der Anteil jedes Beteiligten an der Schadenshaftung in erster Linie nach dem Vertragsverhältnis; bei mangelnder Vereinbarung dagegen haften beide gemäß § 426 zu gleichen Teilen. Nicht anwendbar dagegen ist § 840 Abs. 3, weil ein an der Haftung aus § 836 unbeteiligter „Dritter" bei der genannten Gesamtschuldnerschaft nicht in Frage kommen kann.[1])

Die Vorschriften der §§ 838, 837 BGB.

„In gleicher Weise wie der Besitzer" haftet ferner nach § 838 BGB., wer kraft Vertrages[2]) die Unterhaltung eines Gebäudes oder Werkes für den Besitzer übernimmt oder das Gebäude oder Werk vermöge eines ihm zustehenden Nutzungsrechtes zu unterhalten hat. Die Haftpflicht aus § 838 tritt demnach kumulativ neben die Verantwortlichkeit des Eigenbesitzers gemäß § 836 BGB.; das ergibt sich ohne weiteres aus den Worten des Gesetzgebers, der im § 868 BGB. den Ausdruck „in gleicher Weise wie der Besitzer" im scharfen Gegensatz zu der Formel des § 837 „an Stelle des Besitzers" gebraucht. Im einzelnen fallen unter § 838 die Personen, welche entweder durch einen besonderen Vertrag oder durch eine vertragliche Nebenbestimmung (z. B. bei der Miete)[3]) die Unterhaltung des Gebäudes oder Werkes übernommen haben. Als typische Beispiele führt Oertmann[4]) Beauftragte, Hausverwalter, Baumeister an, wobei es unerheblich ist, daß diese Personen möglicherweise unmittelbare Besitzer sind. Der Eigenbesitzer selbst wird durch ein solches Abkommen Dritten gegenüber keineswegs von seiner Haftpflicht be-

---

[1]) vgl. Planck § 840, 2c; Staudinger § 836 III; Oertmann § 840, 2b.

[2]) vgl. S. 35.

[3]) vgl. RG. Bd. 59 S. 10; Planck § 840, 2d.

[4]) vgl. Oertmann § 838, 2a; Delius S. 19.

freit, da er sonst irgendeinen insolventen Menschen als Hausverwalter einsetzen und seine Verantwortlichkeit auf diesen abwälzen könnte. Er haftet vielmehr neben dem Übernehmer als Gesamtschuldner gemäß § 840 Abs. 1 unter der Voraussetzung, daß weder er selbst noch der andere den im § 836 zugelassenen Exkulpationsbeweis zu führen vermögen.

Der vertragsmäßigen Unterhaltungsübernahme steht die gesetzliche Unterhaltungspflicht kraft eines Nutzungsrechts gleich. Der Besitzer des Grundstücks und der Nutzungsberechtigte haften also, sofern sie sich nicht exkulpieren können, gleichfalls solidarisch für allen durch den Einsturz oder die Ablösung eines Werks entstehenden Schaden. Nutzungsrechte der hier in Betracht kommenden Art sind nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch einmal die mit einer Anlage auf dem belasteten Grundstück verbundene Grunddienstbarkeit, da nach § 1021 BGB. der Berechtigte regelmäßig selbst die Anlage zu unterhalten hat, zum andern gemäß §§ 1090 u. 1093 BGB. die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten, mit denen kein Besitz am Gebäude oder Werk verbunden ist, vor allem das Wege- oder das Wasserleitungsrecht.[1]) Auch der Pächter und der Nießbraucher würden an und für sich zu den Nutzungsberechtigten im Sinne des § 838 gehören; „zur Vermeidung von Kollisionen mit § 837 BGB. muß aber angenommen werden, daß in dem Fall, wenn sie in Ausübung ihres Rechtes wirklich Besitz ergriffen haben, § 837 als die speziellere Satzung die Anwendung des § 838 für ihren Bereich ausschließt".[2]) Die Bestimmung des § 837 bedeutet eine Ausnahme von der Regel, daß der Grundstücksbesitz als solcher das für die Verantwortlichkeit entscheidende Moment bildet. Wo nach § 836 der Besitzer des Grund

[1]) Oertmann § 838, 2b.

[2]) So wohl mit Recht Oertmann § 838, 2b.

und Bodens haften würde, da tritt aus Gründen der Billigkeit im § 837 die Ersatzpflicht desjenigen ein, der auf fremdem Grundstück in Ausübung eines Rechts ein Gebäude oder ein anderes Werk besitzt. Denn nur der Besitzer eben dieser auf fremdem Grundstück befindlichen Anlagen wird normalerweise in der Lage sein, die im § 836 vorgeschriebene Verpflichtung zu erfüllen; er haftet privativ an Stelle des Grundstücksbesitzers.[1])

Zum Besitz in Ausübung eines Rechts ist nach Delius[2]) erforderlich, daß das Werk erlaubterweise vom Berechtigten errichtet worden ist. Diese Interpretation dürfte indessen als unrichtig zu verwerfen sein; auf die Errichtung kann es jedenfalls nicht ankommen, da doch die Ausübung der Besitzrechte durch Wechsel in der Person des Inhabers jederzeit auf einen anderen übergehen kann.

Im übrigen bezieht sich die Vorschrift des § 837 sowohl auf dingliche wie auf persönliche Rechte. Als Hauptfälle der ersteren Gattung kommen in Betracht: das Erbbaurecht (§ 1012 BGB.), die Grundgerechtigkeiten und der Nießbrauch.[3]) Was obligatorische Rechte anbetrifft, so gehören hierher die Miet- oder Pachtverhältnisse, bei denen Gebäude oder Werke, ohne Bestandteile des Grundstücks zu werden, gemäß § 95 Abs. 1 Satz 1 „zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden sind".[4])

Das Gesetz unterscheidet im § 837 scharf zwischen dem Besitz am Grundstück und dem Besitz am Gebäude oder Werk. Indessen genügt nach der Ansicht des Reichsgerichts[5]) nicht jeder Besitz am Gebäude, um die Haft-

---

[1]) vgl. Oertmann, Planck, Staudinger § 838.

[2]) Delius S. 18.

[3]) vgl. § 95 BGB. Abs. 1 Satz 2; Windscheid-Kipp Bd. 1 §§ 148—155 k.

[4]) vgl. Planck § 837.

[5]) RG. Bd. 59 S. 8ff.; zustimmend Oertmann und Planck § 838.

pflicht aus § 837 BGB. zu begründen, vielmehr muß derselbe, wie aus dem inneren Zusammenhang der §§ 836, 837 BGB. hervorgeht, so beschaffen sein, daß die Haftung für fehlerhafte Errichtung oder mangelhafte Unterhaltung Sache des Gebäudebesitzers, nicht des Grundstücksbesitzers ist. Für den Mieter, der sich ein ganzes Haus vom Eigenbesitzer gemietet hat, ist eine solche Unterhaltungspflicht nicht gegeben. Denn die Erhaltung der Mietsache fällt nach § 536 BGB. dem Vermieter zu. Übernimmt dagegen der Mieter durch besondere vertragliche Bestimmung die Unterhaltung des Gebäudes, so haftet er, wie oben erwähnt, nach § 838 BGB. samt dem Eigenbesitzer des Grundstücks als Gesamtschuldner.

Nicht immer wird die Regelung der Ersatzpflicht auf Grund der §§ 836—838 den Prozeß für alle Beteiligten definitiv zu Ende bringen. Sehr häufig wird der Fall eintreten, daß der, welcher den Schadensersatz zunächst geleistet hat, späterhin auf Grund eines besonderen Verhältnisses bei einem anderen ganz oder teilweise Regreß nehmen kann.

Sind z. B. mehrere Eigenbesitzer eines Grundstücks vorhanden oder mehrere Nutzungsberechtigte, die gemeinsam auf fremdem Grundstück eine Anlage besitzen, so haften sie gemäß § 840 Abs. 1 als Gesamtschuldner. Der Kläger aber kann sich bei Klagerhebung einen einzelnen als zahlungsfähig bekannten Gesamtschuldner herausgreifen und diesen auf Leistung des gesamten Interesses verklagen. Wie sich die Verteilung der zuerkannten Forderung alsdann im Innenverhältnis gestaltet, das braucht den Kläger nicht zu kümmern, denn das ist lediglich Sache der Gesamtschuldner und kann für diese unter Umständen eine Quelle neuer Prozesse bilden.

Ähnlich liegt auch die Sache im Falle des § 840 Abs. 3: Ist neben demjenigen, der nach den §§ 833—838 zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, ein Dritter für den

Schaden verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnisse zueinander der Dritte allein verpflichtet.

Als Dritter im Sinne dieser Vorschrift wird vor allem der Baumeister in Betracht kommen, der bei der Errichtung des Hauses wider allgemein anerkannte Regeln der Baukunst oder polizeiliche Sicherheitsmaßregeln verstoßen hat und demgemäß auf Grund der §§ 330, 367 StGB. in Verb. mit § 823 Abs. 2 BGB. ersatzpflichtig ist.

Ein anderes Beispiel dürfte der Konkursverwalter bieten, der schuldhafterweise die ordnungsmäßige Unterhaltung des Gebäudes verabsäumt hat und aus diesem Grunde bei nachweislichem Verschulden gemäß § 823 BGB. ebenfalls verantwortlich ist. Als Eigenbesitzer im Sinne des § 836 kann er nicht in Betracht kommen, da der Gemeinschuldner auch nach Konkurseröffnung Eigentümer „seines“ zur Konkursmasse gehörigen Vermögens bleibt (vgl. § 6 KO.).

Nach außen hin haften die Genannten sowie jeder Dritte, der das Gebäude schuldhaft beschädigt hat, neben den übrigen Haftpflichtigen als Gesamtschuldner. Im Innenverhältnis dagegen haben sie die Lasten der Verantwortlichkeit allein zu tragen.

Die Gründe für den Wegfall der Haftung.

Da das Bürgerliche Gesetzbuch die Haftpflicht für Gebäudeeinsturz auf dem Verschuldungsprinzip aufbaut und eine absolute Haftung der nach den §§ 836—838 verantwortlichen Personen nicht anerkennt, so bleibt nunmehr noch die Frage zu erörtern, unter welchen Umständen ein Wegfall der Ersatzpflicht eintreten kann.

An erster Stelle ist hier der dem Beklagten nach § 836 zustehende Exkulpationsbeweis zu nennen. Kann der Beklagte dartun, daß er seinerzeit zur Abwehr des Einsturzes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat, so bleibt er von aller Verantwortlichkeit frei.

Das Maß der anzuwendenden Sorgfalt bestimmt sich nach der guten Sitte oder nach der Übung;[1]) indessen kann eingerissenen laxen Gepflogenheiten durch die Rechtsordnung kein Schutz zuteil werden. Denn das Gesetz redet von der im Verkehr „erforderlichen", nicht aber „üblichen" Sorgfalt.[2]) In der weiteren Frage, ob die beobachtete Sorgfalt individuell, d. h. unter Berücksichtigung der geistigen Veranlagung der konkreten Einzelpersönlichkeit, oder aber abstrakt, nach objektiven Gesichtspunkten zu werten sei, gibt die herrschende Lehre der abstrakten Beurteilung den Vorzug. Denn „vor allem muß es dem bürgerlichen Recht darauf ankommen, daß Sicherheit und Treue im Verkehr nicht durch die Berufung auf mangelnde Voraussicht infolge trägen Charakters, unreifer Verstandesbildung, Angetrunkenheit gefährdet werden.[3]) Jedoch wird man sich bei der Prüfung der Frage, ob die im Verkehr erforderliche Sorgfalt angewendet ist, zu gewissen Konzessionen an die typischen Eigenschaften der einzelnen Berufs- und Erwerbskreise verstehen müssen. So denkt der Dorfbewohner über die Unterhaltung seines Wohnhauses und seiner Scheunen anders als der Grundeigentümer in der Großstadt, für den ein elegantes Mietshaus eine Erwerbsquelle bildet. Daß im übrigen auch die Beschaffenheit und die örtliche Lage der Gebäude oder Werke wegen der hieraus resultierenden mehr oder minder großen Gefährdung anderer in Betracht kommen, ist selbstverständlich.[4])

Im Einzelfalle wird die Führung des Beweises, daß die im Verkehr erforderliche Sorgfalt tatsächlich beobachtet ist, auf mannigfache Weise erfolgen können. Stützt der Verletzte seine Ansprüche lediglich auf die fehlerhafte Er-

---

[1]) vgl. Oertmann § 276, 1 *aa*; Cosack § 71, 2 b.

[2]) Prot. Bd. 2 S. 604.

[3]) Endemann § 113, 2 Anm. 8; ebenso Dernburg § 63, 2 c und Oertmann § 276 *aa*.

[4]) Staudinger § 836 V a *β*.

richtung,[1]) so wird zur Exkulpation der Nachweis genügen, daß ein im Rufe der Tüchtigkeit stehender Baumeister den Bau des Hauses geleitet hat. Ebenso liegt die Sache, wenn erst später einzelne Teile in das Gebäude oder Werk eingefügt sind. Der Besitzer, der die Ausführung dieser Arbeiten einem erfahrenen Handwerksmeister übertragen hat, bleibt von aller Verantwortlichkeit frei. Anders würde nur zu entscheiden sein, wenn technisch wenig vorgebildete Maurer oder Bauarbeiter mit der Herstellung dieser Anlagen betraut worden wären. Eine weitergehende Sorgfalt, etwa in Gestalt einer Überwachung der von dem Sachverständigen auszuführenden Arbeiten, kann dem Besitzer nicht zugemutet werden; eine solche würde ja auch in Ermanglung besonderer Sachkunde meist völlig zwecklos sein. Die Haftung des Besitzers für Fehler der Errichtung beschränkt sich demnach auf den Fall, daß ihm eine culpa in eligendo oder ein sonstiges höchstpersönliches Verschulden aus besonderem Grunde zur Last fällt.

Was andererseits die Verantwortlichkeit wegen mangelhafter Unterhaltung betrifft,[2]) so wird der Besitzer als exkulpiert anzusehen sein, wenn er dartut, daß er während seiner Besitzzeit die nach allgemeinen Anschauungen erforderlichen Maßnahmen getroffen und insbesondere von Zeit zu Zeit Revisionen vorgenommen hat. Hat ein anderer die Unterhaltung des Gebäudes vertragsmäßig übernommen oder übt er ein gesetzliches Nutzungsrecht aus (§ 838), so wird der Besitzer, auch wenn er eine geeignete Person ausgewählt hat, seiner vom Gesetz statuierten Sorgfaltspflicht noch nicht ledig. Vielmehr erscheint eine anhaltende Überwachung dieser Personen im Interesse der öffentlichen Sicherheit dringend geboten. „Auch im Falle des Nutzungs-

[1]) vgl. Seufferts Arch. Bd. 57 Nr. 62; Rechtspr. d. OLG. Bd. 4 S. 281 ff., Bd. 9 S. 47.

[2]) vgl. JurW. 1904 S. 91 ff., 187 ff.; Rechtspr. d. OLG. Bd. 3 S. 27 ff.; Recht 1905 S. 473; Gruchot Bd. 50 S. 976.

rechts kann möglicherweise den Besitzer der Vorwurf treffen, dadurch, daß er gerade dieser Person das Bauwerk und seine Unterhaltung anvertraute, seine Sorgfaltspflicht verletzt zu haben."[1]) — Bei den vorgenannten Revisionen wird ein besonderes Augenmerk auf einzelne Werkstücke, wie Dachaufsätze, Gesimse und Verzierungen, zu richten sein, weil diese den Einflüssen der Witterung am meisten ausgesetzt sind und darum erfahrungsgemäß leicht Gefahren für die Sicherheit anderer heraufbeschwören können.

Die Praxis der einzelnen Kollegialgerichte zeigt sich bei der Bemessung der anzuwendenden Sorgfaltspflicht oft schwankend. So will das Oberlandesgericht Hamburg[2]) eine Pflicht des Vermieters, die Öfen der Mietsräume, z. B. bei einem Wechsel der Vermietung, auf ihre Sicherheit zu untersuchen, anerkennen; dagegen soll der Vermieter nicht gehalten sein, die Klosettschalen seines Grundstücks gelegentlich zu revidieren, weil, abgesehen von der Wasser- und Abflußleitung, „diese Bestandteile, wenn sie nicht durch den Mieter beschädigt werden, dauernd gebrauchsfähig bleiben", und weil überdies den Mieter gemäß § 545 BGB. eine Anzeigepflicht trifft. Diese Entscheidung dürfte indessen den Anforderungen, die an die Sorgfalt eines Vermieters zu stellen sind, wenig gerecht werden. — Als zu weitgehend kann man auf der anderen Seite eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm[3]) bezeichnen, die von einem Rennverein verlangt, daß er jedesmals vor Beginn eines Renntages alle Einrichtungen der Rennbahn, selbst die einzelnen Fahnenstangen, durch einen Sachverständigen auf ihre Sicherheit prüfen und etwaige Mängel beseitigen läßt. Ob aber eine

[1]) Windscheid-Kipp § 459 Zusatz 6. Zustimmend Dernburg § 398 IV, 2; Planck § 836, 2.

[2]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 3 S. 27 ff.

[3]) Recht 1905 S. 473.

derartige Interpretation der §§ 276, 836 BGB. noch den Intentionen des Gesetzgebers entspricht, kann wohl mit Recht bezweifelt werden.

Nächst dem im § 836 vorgesehenen Exkulpationsbeweis müssen auch „die subjektiven Umstände des Besitzers“,[1]) freilich nur innerhalb gewisser Grenzen, als Haftungsausschließungsgründe berücksichtigt werden. Wer unmittelbar vor dem Einsturz als Erbe in den Besitz eines Gebäudes gelangt ist, der wird sich eventuell auch durch den Einwand verteidigen können, daß er zu einer Besichtigung des Hauses noch nicht in der Lage war. Auch bei Deliktsunfähigkeit wird man von einer Inanspruchnahme des Besitzers Abstand nehmen müssen, sofern man nicht eine Verantwortlichkeit auf Grund des § 829 annehmen will.[2]) Dagegen kann der Einwand, daß die Reparatur des Hauses erhebliche Kosten verursacht hätte, und daß dem Beklagten die zur Bezahlung nötigen Geldmittel fehlten, zu einem Wegfall der Haftung des Besitzers nicht führen. Denn gegenüber den zum Schutz des Publikums erlassenen Gesetzesvorschriften kann die Kostenfrage keine Rolle spielen.[3])

Einen weiteren Haftungsausschließungsgrund bildet, freilich nur für den früheren Besitzer, auch der bloße Zeitablauf. Alle Versuche, den früheren Besitzer zur Haftung heranzuziehen, müssen, sofern ihn kein nachweisliches Verschulden trifft, an der bloßen Tatsache scheitern, daß seit der Beendigung seines Besitzes bereits ein Jahr verstrichen ist.[4])

---

[1]) So Cosack § 165 X, 1 Anm.

[2]) s. oben S. 34 ff.

[3]) So mit Recht OLG. Kiel, Rechtspr. Bd. 9 S. 47. Eine andere Erklärung gibt Dernburg § 398 III, 3, deren Gültigkeit wenigstens für das Gebiet der kontrahierten Obligationen von Oertmann (§ 229) bestritten wird.

[4]) Oertmann § 836, 6; Staudinger § 836 IVc.

Nach allgemeinen Grundsätzen ist endlich die Haftpflicht auf Grund des § 836 auszuschließen, wenn der Verletzte lediglich durch eigenes Verschulden die Entstehung des Schadens herbeigeführt hat. Ein gutes Beispiel für diese Fälle findet sich bei Delius[1]): „Ein Gebäude ist teilweise eingestürzt; ein Vorübergehender begibt sich unbefugterweise in die Trümmer und wird verletzt". — In diesem Falle stellt der Einsturz des Gebäudes einen an sich gemäß § 836 zum Ersatz verpflichtenden Umstand dar, allein derselbe hätte ohne das unbefugte Eindringen des Unbeteiligten den Erfolg niemals gezeitigt. Die Körperverletzung des Vorübergehenden ist vielmehr ausschließlich als die Folge seines in eine schuldhafte Handlung umgesetzten Willensentschlusses anzusehen und demgemäß auch von ihm allein zu verantworten. — Daß im übrigen bei mitwirkendem Verschulden des Verletzten auch der § 254 BGB. Anwendung findet, wird von Doktrin und Praxis gleichmäßig anerkannt.[2])

In allen gerichtlichen Verhandlungen, denen der Tatbestand des § 836 zugrunde liegt, wird der vom Beklagten zu führende Entlastungsbeweis den springenden Punkt bilden. Vermag der Beklagte nicht auf die eine oder die andere Weise seine persönliche Schuldlosigkeit darzutun, so trifft ihn, ohne daß es des Nachweises bedarf, die vom Gesetze statuierte Ersatzpflicht in ihrer ganzen Schwere.

Inhalt und Umfang des Ersatzanspruchs.

Für eine eingehende Darstellung der Schadensersatzansprüche nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch ist hier nicht der Ort, da diese Lehre eine Materie für sich bildet. Doch sollen die praktischen Konsequenzen des Ersatzanspruchs auf Grund der §§ 836—838 hier kurz veranschaulicht werden.

---

[1]) Delius S. 27.

[2]) Rechtspr. d. OLG. Bd. 3 S. 27; Planck § 836, 1 b.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist bei der Bemessung der klägerischen Ersatzforderung nur derjenige Schaden in Ansatz zu bringen, welcher durch Tötung sowie durch Körper- oder Gesundheitsverletzung eines Menschen oder aber durch Beschädigung einer Sache entstanden ist. — Die Begriffe der Tötung und der Körperverletzung werden hier, wo es sich um Normen des Privatrechts handelt, keiner näheren Erläuterung bedürfen. Dagegen ist nicht zu übersehen, daß eine Schädigung der menschlichen Gesundheit sowohl durch physische als auch durch psychische Einwirkungen herbeigeführt werden kann. Ein Ersatzanspruch auf Grund des § 836 BGB. ist demnach auch dann gegeben, wenn jemand bei dem Einsturz eines Hauses körperlich unversehrt geblieben ist, sich im übrigen aber durch den Schreck über dieses in seiner unmittelbaren Nähe sich abspielende Ereignis eine schwere Nervenzerrüttung zugezogen hat.[1])

Für anderweitigen Schaden, insbesondere für Entziehung der Freiheit, hat das Gesetz keine Entschädigung vorgesehen, und aus diesem Grunde wollen auch manche Rechtsgelehrte den seiner Freiheit Beraubten bei körperlicher Unversehrtheit leer ausgehen lassen.[2]) Wird aber jemand zeitweilig unter den Trümmern eines Hauses begraben, so dürfte dieser Unfall nicht ohne nachteilige Folgen für sein Nervensystem bleiben und demgemäß ein Anspruch wegen Gesundheitsverletzung anzuerkennen sein.

Was nun den Umfang der Ersatzforderung anbetrifft, so kann der Verletzte nach den allgemeinen Grundsätzen des § 249 BGB. Wiederherstellung des Zustandes[3]) verlangen, der bestehen würde, wenn der Einsturz des Gebäudes oder die Ablösung von Teilen desselben nicht ein-

---

[1]) vgl. Oertmann § 823, 2c, § 842, 2c; Planck § 823, IIc.
[2]) Crome § 355 Anm. 10. Zustimmend Staudinger § 836 IV.
[3]) Oertmann § 249, 2.

getreten wäre. Für die Bemessung des Schadens im einzelnen sind die Bestimmungen der §§ 842—847 oder, soweit es sich um Ansprüche aus Sachbeschädigung handelt, die Vorschriften der §§ 849, 851 maßgebend.

So wird die Leistung des Ersatzes für verminderte oder aufgehobene Erwerbsfähigkeit des Verletzten oder für die Vermehrung seiner Bedürfnisse in der Regel durch Entrichtung einer angemessenen Geldrente zu erfolgen haben. Nur ausnahmsweise, nämlich dann, wenn der Verletzte es verlangt und außerdem ein wichtiger Grund vorliegt, tritt an die Stelle der Rentenzahlungen eine einmalige Abfindung in Kapital. Über die Höhe der Rente sowie des Kapitalbetrages hat bei Uneinigkeit der Parteien das Gericht „nach seiner freien Überzeugung unter Würdigung aller Umstände" (§ 287 ZPO.) zu entscheiden. Neben dem Ersatz des Vermögensschadens kann der Verletzte, was die Praxis für die Fälle der §§ 836—838 ausdrücklich anerkannt hat,[1]) auch ein Schmerzensgeld im Sinne des § 847 BGB. verlangen.

Im Fall einer bloßen Sachbeschädigung kann Ersatz der Wertminderung in Geld verlangt werden. Die Ersatzsumme selbst ist von dem der Wertberechnung zugrunde gelegten Zeitpunkt an zu verzinsen, da sonst der Verletzte einen vollen Ersatz auch für die in der Zwischenzeit entgangenen Nutzungen nicht erlangen würde. Forderungsberechtigt ist in diesem Falle nicht nur der Eigentümer und der dinglich Berechtigte, der etwa ein Faustpfandrecht an der Sache hat, sondern auch der obligatorisch Berechtigte, z. B. der Pächter, soweit er durch die Sachbeschädigung in der Ausübung seines Rechts beeinträchtigt und einem anderen ersatzpflichtig wird.[2])

Jeder dieser Ersatzansprüche ist von dem anderen

---

[1]) OLG. Kiel, Rechtspr. Bd. 9 S. 47.

[2]) v. Liszt, DelObl. S. 98.

unabhängig und demgemäß von dem Ersatzpflichtigen auch voll zu befriedigen. Zur Vermeidung von Unzuträglichkeiten trifft daher das Gesetz im § 831 die Bestimmung, daß der zum Schadensersatz Verpflichtete durch Leistung der Summe an denjenigen, in dessen Besitz sich die Sache zur Zeit der Beschädigung befindet, befreit sein soll, es sei denn, daß ihm Rechte Dritter an der Sache bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt sind.

Dem Regelfall, daß nur der unmittelbar Geschädigte ersatzberechtigt ist, stellt das Gesetz einige Fälle gegenüber, in denen auch die mittelbar Verletzten weitgehende Ansprüche geltend machen können. So hat der Ersatzpflichtige im Fall der Tötung die Kosten der Beerdigung den zu ihrer Tragung verpflichteten Personen zu ersetzen und muß im übrigen für den Verlust des gesetzlichen Anspruchs auf Unterhalt, soweit der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens (!) zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen wäre, gegenüber allen Berechtigten durch Rentenzahlungen aufkommen. Weitere Rentenzahlungen als Entschädigung für entgehende Dienste sieht das Gesetz im § 845 vor, wenn der Getötete oder Verletzte kraft Gesetzes einem Dritten in dessen Hauswesen oder Gewerbe zur Leistung von Diensten verpflichtet war. Eine solche gesetzliche Verpflichtung zur Dienstleistung besteht indessen nur für die Ehefrau (§ 1356 BGB.) und die Kinder, einschließlich der legitimierten und angenommenen (§§ 1607, 1757 BGB.); in den praktisch weit häufigeren Fällen, daß der Verletzte Leistung der Dienste vertragsmäßig übernommen hatte, wird ein Anspruch auf Grund des § 845 BGB. nicht gewährt.

Mit dieser Darstellung des Inhalts und Umfangs der Ersatzansprüche schließt die Reihe der Fragen, die sich an den Tatbestand der in den §§ 836—838 enthaltenen Repressivmaßregeln anschließen. Es bedarf indessen noch des Hinweises, daß der Gesetzgeber, dem Beispiel des römischen Rechts folgend, eine Präventivmaßregel im § 908 BGB. aufgestellt hat, durch die sich der Eigentümer eines Grundstücks, das durch schadhafte Nachbargebäude bedroht ist, aus seiner unangenehmen Lage befreien kann.[1])

Einen Anspruch auf Abstellung der drohenden Gefahr hat nach dem Wortlaut des Paragraphen nur der Eigentümer. Da jedoch das Gesetz diese Bedrohung des Grundstücks anscheinend als eine Beeinträchtigung des nachbarlichen Grundeigentums auffaßt, so muß der Anspruch nach der Ansicht mancher Rechtsgelehrter[2]) auch dem Erbbauberechtigten, dem Nießbraucher, dem Berechtigten an einer Grunddienstbarkeit oder beschränkten persönlichen Dienstbarkeit auf Grund der §§ 1017, 1065 bezw. 1027, 1090 BGB. zugebilligt werden.

Als passiv legitimiert treten diejenigen Personen auf, die nach den §§ 836 Abs. 1, 837, 838 BGB. für eintretenden Schaden verantwortlich sein würden. Nicht genannt ist im Gesetz der frühere Besitzer; seine Haftpflicht kann indessen auch nicht in Frage kommen, da ihm jede Einwirkung auf das schadendrohende Gebäude unmöglich gemacht ist.

---

[1]) vgl. Biermann § 908; Delius S. 34.

[2]) vgl. Biermann § 908; Turnau-Förster Bem. 2 S. 290.

Schluß.

Wir sind am Ende unserer Untersuchung über die Natur der Haftpflicht für Gebäudeeinsturz angelangt.

Überblicken wir die gewonnenen Resultate noch einmal, so sehen wir, daß von den primitiven Bestimmungen des römischen Rechts eine lange Entwicklung zu dem kunstreichen System des Bürgerlichen Gesetzbuchs führt.

Nach römischem und gemeinem Recht haftet der Eigentümer eines Gebäudes oder sonstigen Werkes für den durch Einsturz verursachten Schaden überhaupt nicht, es sei denn, daß eine positive schuldhafte Handlung des Eigentümers den Schaden unmittelbar herbeigeführt hat. In diesem Falle finden die Vorschriften der lex Aquilia Anwendung. Gefährdet aber ein Gebäude durch seinen baulichen Zustand die Grundstücksnachbarn, so bleibt es diesen überlassen, den Eigentümer des Gebäudes auf gerichtlichem Wege zur Stellung einer cautio damni infecti zu zwingen und sich auf diese Weise vor künftigem Schaden zu sichern.

Erst den Vertretern der naturrechtlichen Schule erscheint die Instandhaltung von Bauwerken als eine im öffentlichen Interesse gebotene Rechtspflicht, deren Beobachtung durch baupolizeiliche Maßnahmen zu erzwingen ist. Im übrigen haftet der Grundstückseigentümer, wenn trotzdem ein Gebäude einstürzt, für jedes nachweisbare Verschulden „nach natürlichem Recht", d. h. aus Billigkeitsgründen. Nur der unverschuldete Einsturz eines Gebäudes oder anderen Werkes befreit von der Ersatzpflicht. Auf diesem Rechtsgedanken basieren die in Einzelheiten voneinander abweichenden Bestimmungen des Codex Maximilianeus und des allgem. Landrechts.

Abweichend von dem Prinzip des Verschuldens legt dann der Gesetzgeber des code civil der Haftpflicht für Gebäudeeinsturz das Prinzip der Erfolgshaftung zugrunde. Der baufällige Zustand eines Hauses erscheint als ein Sachmangel, der dem Eigentümer des Hauses ähnlich wie ein Verschulden zugerechnet werden muß. Ist der Einsturz eines Gebäudes auf mangelhafte Unterhaltung oder auf einen Fehler der Bauart zurückzuführen, so haftet der Eigentümer für allen daraus entstandenen Schaden absolut. Ein Exkulpationsbeweis ist ausgeschlossen.

Dem Vorbild des code civil sind die Redaktoren des Bürgerlichen Gesetzbuchs nach anfänglichem Schwanken indessen nicht gefolgt. Vielmehr ist das Prinzip des Verschuldens, auf dem sich die Schadensersatzlehre des Bürgerlichen Gesetzbuchs aufbaut, auch hinsichtlich der Haftpflicht für Gebäudeeinsturz beibehalten. Zugunsten des verletzten Klägers erfährt lediglich die Beweislast eine Verschiebung. Für das Verschulden des Ersatzpflichtigen stellt das Gesetz im § 836 BGB. ein praesumptio iuris auf; der Beklagte aber kann diese Vermutung durch den Nachweis entkräften, daß er zum Zwecke der Abwendung der Gefahr bei der Errichtung und Unterhaltung des Gebäudes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet habe. Die Pflicht, den entstandenen Schaden zu ersetzen, hat der Gesetzgeber, entgegen den Bestimmungen aller bisherigen Gesetze, nicht dem Eigentümer, sondern dem Eigenbesitzer des eingestürzten Gebäudes auferlegt. Als Ersatzpflichtige kommen ferner unter den Voraussetzungen der §§ 836 Abs. 2 bis 838 BGB. noch eine Anzahl anderer Personen in Betracht. Für diese Regelung der Ersatzpflicht sind, wie wir oben gesehen haben, Gründe der Billigkeit ausschlaggebend.

Wo demnach im römischen Recht dem Egoismus des Grundeigentümers durch die Rechtsordnung kaum eine Fessel angelegt wird, da bemüht sich der Gesetzgeber

unserer Tage, die kollidierenden Interessen des Grundeigentums und der an wichtigen Rechtsgütern verletzten Allgemeinheit sorgsam gegeneinander abzuwägen. Sollte es gelungen sein, die Bedeutung dieses Problems für das Rechtsleben der Gegenwart in ein helleres Licht zu rücken, so wäre der Zweck dieser Abhandlung erreicht.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.